یا کبیکج

٩١٥

(فهرست الجزء الرابع من الفتاوى العالمكيرية)

صحيفه

٢ كتاب الدعوى وهو مشتمل على أبواب الباب الاول فى تفسيرها شرعا وركنها وشروط جوازها وحكمها وأنواعها ومعرفة المدعى من المدعى عليه

٢ مطلب شروط صحة الدعوى

٢ مطلب بيان حكم الدعوى

٣ مطلب أنواع الدعوى

مطلب هل تقبل دعوى الدفع بعد الدعوى الفاسدة

٣ مطلب معرفة المدعى من المدعى عليه

٣ الباب الثانى فيما تصح به الدعوى ومالا يسمع وفيه ثلاثة فصول الفصل الاول فيما يتعلق بالديون

٥ الفصل الثانى فيما يتعلق بدعوى العين المنقول

٨ الفصل الثالث فيما يتعلق بدعوى العقار

١٠ مطلب باع عقارا وابنه أو امرأته أو بعض اقاربه حاضر يعلم به

١١ مطلب اذا ادعى دارا ميراثا عن أبيه ولم يذكر اسمه ونسبه لا تصح دعواه

١١ مطلب لا تصح الدعوى بسبب الاقرار

١١ الباب الثالث فى اليمين وفيه ثلاثة فصول الفصل الاول فى الاستحلاف والنكول

١١ مطلب الاستحلاف لا يجرى فى الدعوى الفاسدة

١١ مطلب فى الاشياء التى يحلف فيها الخصم من غير طلب المدعى

١٢ مطلب لا تحليف مع البرهان الا فى مسائل

١٤ الفصل الثانى فى كيفية اليمين والاستحلاف

١٩ الفصل الثالث فيمن تتوجه عليه اليمين ومن لا تتوجه ومن يحل له الاقدام على اليمين ومن لا يحل

٢٦ الباب الرابع فى التحالف

٢٨ الباب الخامس فيمن يصلح خصما لغيره ومن لا يصلح وفيمن تشترط حضرته ومن لا تشترط لسماع الدعوى وفيما يحدث بعد الدعوى قبل القضاء

٢٩ مطلب آجر لغيره ثم باع ما آجره أو وهبه أو اعاره أو آجره

٢٩ مطلب المستأجر لا ينتصب خصما للمدعى الاجارة والاعارة والرهن بخلاف المشترى والموهوب له فانهما يصلحان خصمين

٢٩ مطلب الغاصب من المستأجر لا يصلح خصما بلا حضوره

٣٠ مطلب لو ادعى جرحا فى دابة أو خرقا فى ثوب لا يشترط احضار المجروح أو المخروق فى الدعوى (وطبعت خطأ جرحا)

٣١ مطلب الخصم فى اثبات الوصاية أحد أربعة

٣١ مطلب المأمور بشراء الدنانير خصم لمن يدعيها عليه الا اذا اقر المدعى بذلك

٣٥ الباب السادس فيما تدفع به دعوى المدعى ومالا تدفع به

٤٥ مطلب بينة الصحة أولى

٤٧ مطلب الاستيهاب والاستشراء اقرار

٤٨ الباب السابع فيما يكون جوابا من المدعى عليه ومالا يكون

٤٩ الباب الثامن فيما يقع به التناقض فى الدعوى ومالا يقع

٥٦ الباب التاسع فى دعوى الرجلين وفيه أربعة فصول الفصل الاول فى دعوى الملك المطلق فى الاعيان

٥٧ الفصل الثانى فى دعوى الملك فى الاعيان بسبب الارث أو الشراء أو الهبة أو ما اشبه ذلك

٦٣ (ومما يتصل بذلك مسائل)

٦٩ مطلب بينة القرض أولى من بينة المضاربة

٦٩ (مسائل متفرقة)

٦٩ مطلب بينة ولاء الموالاة أولى من بينة ولاء العتاقة

٧٠ مطلب مات المديون ولم يترك الا جارية معها ولد فادعى أنها أم ولد الميت

٧٠ الفصل الثالث فى دعوى التوم والرهط ودعواهم مختلفة

٧٢ الفصل الرابع فى تنازع الايدى

٧٦ الباب العاشر فى دعوى الحائط

صحيفه

٨١ الباب الحادى عشر فى دعوى الطريق والمسيل

٨١ مطلب فى دعوى حق المرور ودعوى رقبة الطريق

٨١ مطلب فى دعوى المسيل

٨٢ الباب الثانى عشر فى دعوى الدين

٨٦ مطلب اذا ادعى بعض الورثة دينا أو عينا على الميت بعد القسمة

٨٦ الباب الثالث عشر فى دعوى الوكالة والكفالة والحوالة

٨٦ مطلب دعوى الوكالة

٨٧ مطلب دعوى الكفالة

٨٧ مطلب دعوى الحوالة

٨٧ الباب الرابع عشر فى دعوى النسب وفيه خمسة عشر فصلا الفصل الاول فى مراتب النسب وأحكامها وبيان أنواع الدعوة

٨٩ مطلب أنواع دعوة النسب

٨٩ الفصل الثانى فى دعوة البائع والمشترى

٩٣ الفصل الثالث فى دعوة الرجل ولد جارية ابنه

٩٣ الفصل الرابع فى دعوة ولد الجارية المشتركة

٩٦ الفصل الخامس فى دعوة الخارج وذى اليد ودعوة الخارجين

٩٨ الفصل السادس فى دعوة الزوجين والولد فى أيديهما أو فى يد أحدهما

٩٨ الفصل السابع فى دعوة نسب أمة الغير بحكم النكاح

٩٩ الفصل الثامن فى دعوة الولد من الزنى وما فى حكمه

١٠٠ الفصل التاسع فى دعوة المولى نسب ولد امته

١٠١ الفصل العاشر فى دعوة الرجل الولد لنفسه بعد الاقرار أنه لفلان

١٠٢ الفصل الحادى عشر فى تحميل النسب على الغير وما يناسب ذلك

١٠٣ الفصل الثانى عشر فى نسب ولد المطلقة والمعتدة عن الوفاة

١٠٤ الفصل الثالث عشر فى نفى أحد الابوين الولد وادعاء الآخر اياه

١٠٦ الفصل الرابع عشر فى دعوة العبد التاجر والمكاتب

١٠٧ الفصل الخامس عشر فى المتفرقات

١٠٩ الباب الخامس عشر فى دعوى الاستحقاق وما هو فى معنى الاستحقاق (وطبعت النمرة خطأ ١٩٠)

١١٥ الباب السادس عشر فى دعوى الغرور

١١٧ الباب السابع عشر فى المتفرقات

١٢١ كتاب الاقرار هذا الكتاب يشتمل على أبواب الباب الاول فى بيان معناه شرعا وركنه وشرط جوازه وحكمه

١٢٢ الباب الثانى فى بيان ما يكون اقرارا ومالا يكون

١٢٦ مطلب اذا أقر فى صحته لابنته بجميع ما فى منزله الخ

١٢٧ مطلب اذا أقر فى صحته بجميع ما فى منزله سوى ملبوسه لزوجته

١٢٩ مطلب الاقرار بالكتابة وانه على وجوه

١٣٠ مطلب خط الصراف والبياع والسمسار حجة

١٣٠ الباب الثالث فى تكرار الاقرار

١٣١ الباب الرابع فى بيان من يصح له الاقرار ومن لا يصح ومن يصح منه الاقرار

١٣٣ الباب الخامس فى الاقرار للمجهول وعلى المجهول وبالمجهول وبالمبهم

١٣٦ الباب السادس فى أقارير المريض وأفعاله

١٣٧ مطلب بينة كون الاقرار فى الصحة مقدمة على كونه فى المرض

١٣٧ مطلب اقرار المريض لاجنبى جائز بجميع المال

١٤٤ الباب السابع فى اقرار الوارث بعد موت المورث

١٤٥ الباب الثامن فى الاختلاف الواقع بين المقر والمقر له

١٤٨ الباب التاسع فى الاقرار بأخذ الشئ من مكان

١٤٩ الباب العاشر فى الخيار والاستثناء والرجوع

١٤٩ مطلب فى شرط الخيار فى الاقرار

١٤٩ مطلب فى الاستثناء

١٥١ مطلب الرجوع

١٥٢ الباب الحادى عشر فى اقرار الرجل بما وصل الى يده من رجل لآخر واقراره ماله على آخر

صحيفه

لغيره
١٥٤ الباب الثانى عشر فى اسناد الاقرار الى حال ينافى صحته وثبوت حكمه
١٥٥ الباب الثالث عشر فيما يكون اقرارا بالشركة وما لا يكون وفى الاقرار فيما يكون مشتركا بينه وبين غيره والاقرار على نفسه وعلى غيره والاقرار بشئ لنفسه ولغيره
١٥٨ الباب الرابع عشر فيما يكون اقرارا بالابراء وما لا يكون وفى الابراء صريحا
١٥٩ (وعما يتصل بذلك)
١٦٠ الباب الخامس عشر فى الاقرار بالتلجئة
١٦٠ مطلب مهر السر والعلانية
١٦٠ الباب السادس عشر فى الاقرار بالنكاح والطلاق والرق
١٦٣ الباب السابع عشر فى الاقرار بالنسب وأمومة الولد والعتق والكتابة والتدبير (وطبعت خطأ وأمية الولد تبعا لنسخ العالمكيرية)
١٦٦ الباب الثامن عشر فى الاقرار فى البيع والشراء وفى الاقرار بالعيب فى المبيع
١٦٩ الباب التاسع عشر فى اقرار المضارب والشريك
١٧٢ الباب العشرون فى اقرار الوصى بالقبض
١٧٣ الباب الحادى والعشرون فيمن فى يديه مال الميت اذا أقر بوارث أو موصى له
١٧٤ الباب الثانى والعشرون فى الاقرار بالقتل والجناية
١٧٥ الباب الثالث والعشرون فى المتفرقات
١٧٧ كتاب الصلح وهو مشتمل على أحد وعشرين بابا الباب الاول فى تفسيره شرعا وركنه وحكمه وشرائطه وأنواعه
١٧٩ الباب الثانى فى الصلح فى الدين وفيما يتعلق به من شرط قبض بدل الصلح فى المجلس وغيره
١٨٢ الباب الثالث فى الصلح عن المهر والنكاح والخلع والطلاق والنفقة والسكنى
١٨٤ الباب الرابع فى الصلح فى الوديعة والهبة والاجارة والمضاربة والرهن
١٨٧ الباب الخامس فى الصلح فى الغصب والسرقة

صحيفه

والاكراه والتهديد
١٨٩ الباب السادس فى صلح العمال
١٩٠ الباب السابع فى الصلح فى البيع والسلم
١٩٣ الباب الثامن فى الخيار فى الصلح وفى الصلح عن العيب
١٩٦ الباب التاسع فى الصلح عن دعوى الرق والحرية
١٩٧ الباب العاشر فى الصلح فى العقار وما يتعلق به
٢٠١ الباب الحادى عشر فى الصلح فى اليمين
٢٠١ الباب الثانى عشر فى الصلح عن الدماء والجراحات
٢٠٥ الباب الثالث عشر فى الصلح فى العطاء
٢٠٦ الباب الرابع عشر فى الصلح عن الغير
٢٠٧ الباب الخامس عشر فى صلح الورثة والوصى فى الميراث والوصية
٢١٣ الباب السادس عشر فى صلح المكاتب والعبد التاجر
٢١٤ الباب السابع عشر فى صلح أهل الذمة والحربى
٢١٥ الباب الثامن عشر فى بينة يقيمها المدعى أو المدعى عليه أو المصالح عليه بأن كان عبدا بعد الصلح يريدون ابطاله
٢١٦ الباب التاسع عشر فى مسائل الصلح المتعلقة بالاقرار
٢١٧ الباب العشرون فى الامور الحادثة بعد الصلح من التصرف فى بدل الصلح
٢١٩ الباب الحادى والعشرون فى المتفرقات
٢٢٠ كتاب المضاربة وهو يشتمل على ثلاثة وعشرين بابا الباب الاول فى تفسيرها وركنها وشرائطها وحكمها
٢٢٣ الباب الثانى فيما يجوز من المضاربة من غير تسمية الربح فيها نصا وما لا يجوز وما يجوز من الشروط فيها وما لا يجوز
٢٢٤ الباب الثالث فى الرجل يدفع المال بعضه مضاربة وبعضه لا
٢٢٥ (وعما يتصل بهذا الباب)
٢٢٦ الباب الرابع فيما يملك المضارب من التصرفات وما لا يملك

صحيفه

٢٢٩ الباب الخامس فى دفع المال مضاربة الى رجلين
٢٣٠ الباب السادس فيما يشترط على المضارب من الشروط
٢٣١ الباب السابع فى المضارب يضارب
٢٣٣ الباب الثامن فى المرابحة والتولية فى المضاربة وفيه ثلاثة فصول الفصل الاول فى بيع المضارب مرابحة أو تولية على الرقم أو غيره
٢٣٤ الفصل الثانى فى المرابحة من المضارب ورب المال
٢٣٥ الفصل الثالث فى المرابحة بين المضاربين
٢٣٩ الباب التاسع فى الاستدانة على المضاربة
٢٣٩ الباب العاشر فى خيار العيب وخيار الرؤية
٢٣٩ الباب الحادى عشر فى دفع المالين مضاربة على الترادف وخلط أحدهما بالآخر وخلط مال المضاربة بغيره
٢٤٢ الباب الثانى عشر فى نفقة المضارب
٢٤٣ الباب الثالث عشر فى عتق عبد المضاربة وفى كتابته وفى دعوة نسب ولد جارية المضاربة
٢٤٧ الباب الرابع عشر فى هلاك مال المضاربة قبل الشراء أو بعده
٢٤٩ الباب الخامس عشر فى جحود المضارب مال المضاربة
٢٤٩ الباب السادس عشر فى قسمة الربح
٢٥٠ الباب السابع عشر فى الاختلاف الواقع بين المضارب ورب المال وبين المضاربين وهذا الباب يشتمل على سبعة أنواع النوع الاول فيما اذا اختلفا فى مشترى المضارب هل هو للمضاربة
٢٥١ النوع الثانى فيما اذا اختلفا فى العموم والخصوص فى المضاربة
٢٥١ النوع الثالث فى اختلافهما فى مقدار الربح المشروط للمضارب وفى مقدار رأس المال وفى اختلافهما فى جهة قبض المال
٢٥٣ النوع الرابع فى اختلافهما فى وصول رأس المال الى رب المال قبل اقتسامهما الربح أو بعده
٢٥٣ النوع الخامس فى اختلاف المضاربين

صحيفه

أو أحدهما مع رب المال
٢٥٤ النوع السادس فى اختلافهما فى نسب المشترى
٢٥٥ النوع السابع فى المتفرقات من هذا الباب
٢٥٦ الباب الثامن عشر فى عزل المضارب وامتناعه عن التقاضى
٢٥٧ الباب التاسع عشر فى موت المضارب واقراره فى المرض
٢٥٨ الباب العشرون فى جناية عبد المضاربة والجناية عليه
٢٥٩ الباب الحادى والعشرون فى الشفعة فى المضاربة
٢٦٠ الباب الثانى والعشرون فى المضاربة بين أهل الاسلام وأهل الكفر
٢٦٠ الباب الثالث والعشرون فى المتفرقات
٢٦٤ كتاب الوديعة وهو مشتمل على عشرة أبواب الباب الاول فى تفسير الايداع والوديعة وركنها وشرائطها وحكمها
٢٦٥ الباب الثانى فى حفظ الوديعة بيد الغير
٢٦٦ الباب الثالث فى شروط يجب اعتبارها فى الوديعة ولا يجب
٢٦٨ الباب الرابع فيما يكون تضييعا للوديعة وما لا يكون وما يضمن به المودع وما لا يضمن
٢٧٤ الباب الخامس فى تجهيل الوديعة
٢٧٦ الباب السادس فى طلب الوديعة والامر بالدفع الى الغير
٢٧٨ الباب السابع فى رد الوديعة
٢٧٨ الباب الثامن فيما اذا كان صاحب الوديعة أو المستودع غير واحد
٢٧٩ الباب التاسع فى الاختلاف الواقع فى الوديعة والشهادة فيها
٢٨٢ الباب العاشر فى المتفرقات
٢٨٥ كتاب العارية وهو مشتمل على تسعة أبواب الباب الاول فى تفسيرها شرعا وركنها وشرائطها وانواعها وحكمها
٢٨٦ الباب الثانى فى الالفاظ التى تنعقد بها العارية وما لا تنعقد بها العارية
٢٨٧ الباب الثالث فى التصرفات التى يملكها

صحيفه

المستعير في المستعار والتي لا يملكها
٢٨٧ الباب الرابع في خلاف المستعير
٢٨٨ الباب الخامس في تضييع العارية ومايضمنه المستعير ومالايضمن
٢٩١ الباب السادس في ردّ العارية
٢٩١ الباب السابع في استرداد العارية ومايمنع من استردادها
٢٩٣ الباب الثامن في الاختلاف الواقع في هذا الباب والشهادة فيه
٢٩٣ الباب التاسع في المتفرقات
٢٩٥ كتاب الهبة وفيه اثنا عشر بابا الباب الاول في تفسير الهبة وركنها وشرائطها وانواعها وحكمها وفيما يكون هبة من الالفاظ ومايقوم مقامها ومالايكون
٢٩٧ الباب الثاني فيما يجوز من الهبة ومالايجوز
٣٠١ الباب الثالث فيما يتعلق بالتحليل
٣٠٣ الباب الرابع في هبة الدين ممن عليه الدين
٣٠٥ الباب الخامس في الرجوع في الهبة وفيما يمنع عن الرجوع ومالايمنع
٣٠٩ الباب السادس في الهبة للصغير
٣١١ الباب السابع في حكم العوض في الهبة
٣١٣ الباب الثامن في حكم الشرط في الهبة
٣١٤ مطلب مايبطل بالشروط الفاسدة ومالايبطل ومايصح تعليقه واضافته الى الزمان ومالايصح
٣١٦ الباب التاسع في اختلاف الواهب والموهوب له والشهادة في ذلك
٣١٧ الباب العاشر في هبة المريض
٣١٩ الباب الحادي عشر في المتفرقات
٣٢١ مطلب في هبة أهل الذمة
٣٢٢ الباب الثاني عشر في الصدقة
٣٢٥ كتاب الاجارة وهو يشتمل على اثنين وثلاثين بابا الباب الاول في تفسير الاجارة وركنها والفاظها وشرائطها وبيان أنواعها وحكمها وكيفية انعقادها وصفتها
٣٢٦ مطلب شروط الاجارة
٣٢٧ مطلب انواع الاجارة وحكمها وكيفية انعقادها وصفتها
٣٢٨ الباب الثاني في بيان انه متى تجب الاجرة

صحيفه

ومايتعلق به من الملك وغيره
٣٣٠ الباب الثالث في الاوقات التي يقع عليها عقد الاجارة
٣٣٢ الباب الرابع في تصرف الاجير في الاجرة
٣٣٤ الباب الخامس في الخيار في الاجارة والشرط فيها
٣٣٦ الباب السادس في الاجارة على أحد الشرطين أو على الشرطين أو اكثر
٣٣٨ ومما يتصل بهذا الفصل اذا جمع في عقد الاجارة بين الوقت والعمل
٣٣٩ الباب السابع في اجارة المستأجر
٣٤١ الباب الثامن في انعقاد الاجارة بغير لفظ وفي الحكم ببقاء الاجارة وانعقادها مع وجود ماينافيها
٣٤٤ الباب التاسع فيما يكون الاجير مسلما مع الفراغ منه ومالايكون
٣٤٥ الباب العاشر في اجارة الظئر
٣٤٧ الباب الحادي عشر في الاستئجار للخدمة
٣٥٠ الباب الثاني عشر في صفة تسليم الاجارة
٣٥٠ الباب الثالث عشر في المسائل التي تتعلق بردّ المستأجر على المالك
٣٥١ الباب الرابع عشر في تجديد الاجارة بعد صحتها والزيادة فيها
٣٥٢ الباب الخامس عشر في بيان مايجوز من الاجارة ومالايجوز وهو يشتمل على أربعة فصول الفصل الاول فيما يفسد العقد فيه
٣٥٤ الفصل الثاني فيما يفسد العقد فيه لمكان الشرط
٣٥٦ الفصل الثالث في قفيز الطحان وماهو في معناه
٣٥٨ الفصل الرابع في فساد الاجارة اذا كان المستأجر مشغولا بغيره
٣٥٩ الباب السادس عشر في مسائل الشيوع في الاجارة والاستئجار على الطاعات والمعاصي والافعال المباحة
٣٥٩ مطلب الاستئجار على الطاعات
٣٦٠ مطلب الاجارة على المعاصي
٣٦١ مطلب الاستئجار على الافعال المباحة
٣٦٣ فصل في المتفرقات

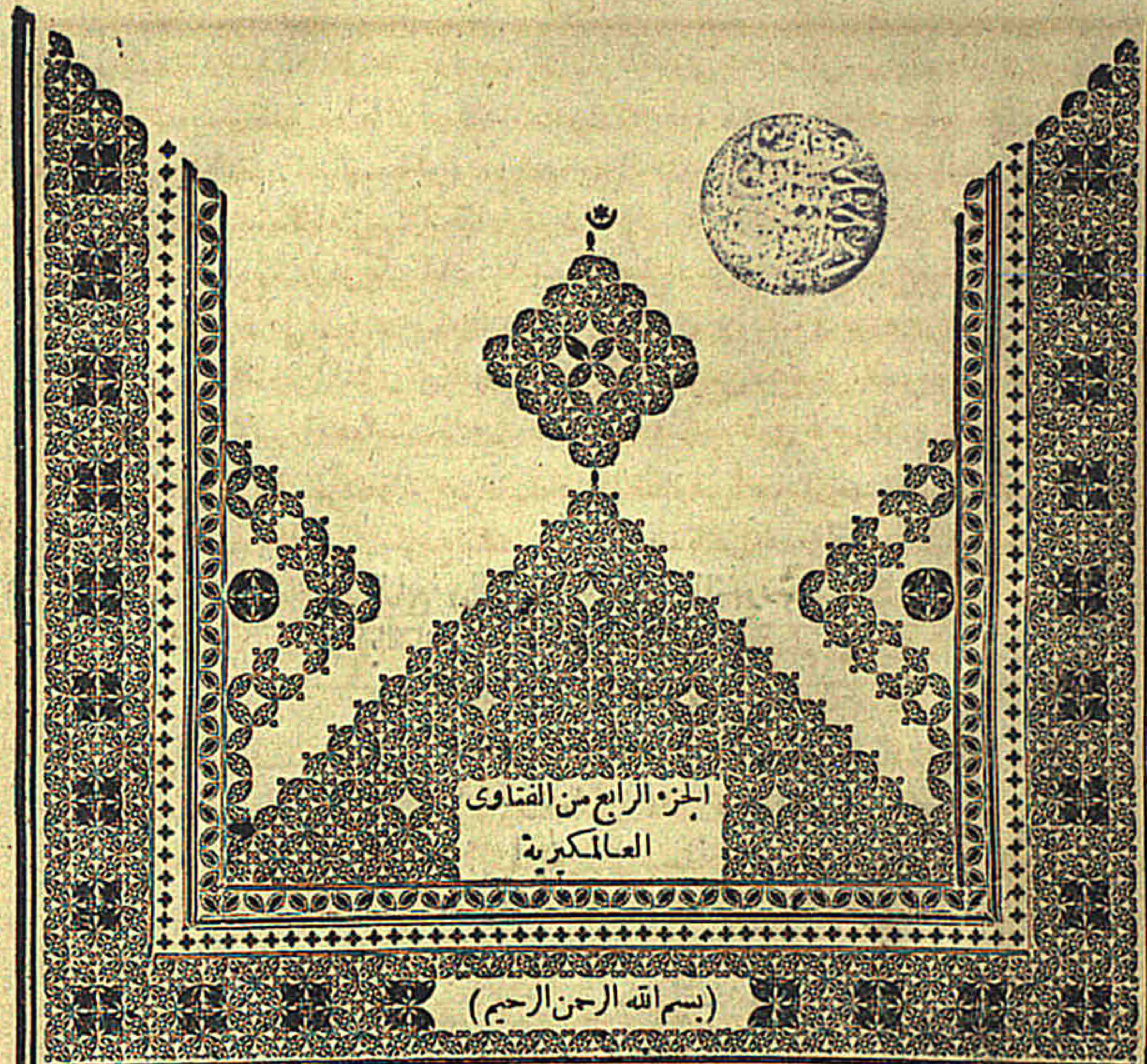
صحيفه

٣٦٥ الباب السابع عشر فيما يجب على المستأجر وفيما يجب على الآجر
٣٦٦ ومما يتصل بهذا الباب فصل التوابع
٣٦٧ الباب الثامن عشر في الاجارة التي تجري بين الشريكين واستئجار الاجيرين
٣٦٧ الباب التاسع عشر في فسخ الاجارة بالعذر وبيان مايصلح عذرا ومالايصلح وفيما يكون فسخا وفي الاحكام المتعلقة بالفسخ ومالايكون فسخا
٣٧٤ الباب العشرون في اجارة الثياب والامتعة والحلي والفسطاط وما أشبهها
٣٧٧ الباب الحادي والعشرون في الاجارة لايوجد فيها تسليم المعقود عليه الى المستأجر
٣٧٨ الباب الثاني والعشرون في بيان التصرفات التي يمنع المستأجر عنها ومالايمنع وفي تصرفات الآجر
٣٨٠ الباب الثالث والعشرون في استئجار الحمام والرحى
٣٨٢ الباب الرابع والعشرون في الكفالة بالاجر وبالمعقود عليه
٣٨٣ الباب الخامس والعشرون في الاختلاف الواقع بين الآجر والمستأجر وبين الشاهدين وهو مشتمل على فصلين الفصل الاول في الاختلاف الواقع بين الآجر والمستأجر في البدل أو في المبدل أو بين الشاهدين
٣٨٧ الفصل الثاني فيما اذا اختلف الآجر والمستأجر في وجود العيب بالاجرة
٣٩٣ الباب السادس والعشرون في استئجار الدواب للركوب
٣٩٥ مطلب مسألة عجيبة يمتحن بها المتبحر في الفقه وطبعت النمرة خطأ ٣٦٥
٣٩٥ الباب السابع والعشرون في مسائل الضمان بالخلاف والاستعمال والضياع والتلف وغير ذلك
٤٠٤ الباب الثامن والعشرون في بيان حكم الاجير الخاص والمشترك وهو مشتمل على فصلين الفصل الاول في بيان الحد الفاصل بين الاجير المشترك والخاص وبيان أحكامهما

صحيفه

٤١٤ الفصل الثاني في المتفرقات
٤١٥ الباب التاسع والعشرون في التوكيل في الاجارة
٤١٥ الباب الثلاثون في الاجارة الطويلة المرسومة ببخارى
٤١٨ الباب الحادي والثلاثون في الاستصناع والاستئجار على العمل
٤٢٢ الباب الثاني والثلاثون في المتفرقات

الجزء الرابع من الفتاوى العالمكيرية * المشهورة
بالفتاوى الهندية * في فقه الامام
الاعظم * أبي حنيفة النعمان
المقدم * رحم الله
مؤلفيها
آمين



(بسم الله الرحمن الرحيم)

(كتاب الدعوى وهو مشتمل على أبواب)

(الباب الاول)

فى تفسيرها شرعا وركنها وشروط جوازها وحكمها وأنواعها ومعرفة المدعى من المدعى عليه (أما تفسيرها شرعا وهو ركنها) فهى اضافة الشئ الى نفسه حالة المنازعة بأن يقول هذا العين لى هكذا فى محيط السرخسى * (وأما شروط صحتها) * فمنها عقل المدعى والمدعى عليه فلا تصح دعوى المجنون والصبى الذى لا يعقل حتى لا يلزم الجواب ولا تسمع البينة * ومنها حضرة الخصم فلا تسمع الدعوى والبينة الا على خصم حاضر الا اذا التمس بذلك كتابا حكميا للقضاء به فيجيبه القاضى اليه فيكتب الى القاضى الغائب الذى بطرفه الخصم بما سمعه من الدعوى والشهادة ليقضى عليه هكذا فى البدائع * ومنها أن يكون المدعى به شيأ معلوما وأن يتعلق به حكم على المطلوب حتى لو كان المدعى به مجهولا أو لا يلزم على المطلوب شئ نحو أن يدعى أنه وكيل هذا الخصم الحاضر فى أمر من أموره وأنكر الآمر فان القاضى لا يسمع دعواه هكذا فى النهاية * ومنها مجلس القضاء فالدعوى فى غير مجلس القضاء لا تصح حتى لا يستحق على المدعى عليه جوابه هكذا فى الكافى * ومنها أن تكون بلسانه عينا اذا لم يكن به عذر الا اذا رضى المدعى عليه بلسان غيره عند أبى حنيفة رحمه الله وعندهما ليس بشرط حتى لو وكل المدعى رجلا بالخصومة من غير عذر ولم يرض به المدعى عليه لا تصح دعواه عنده حتى لا يلزم الجواب ولا تسمع البينة وعندهما تصح حتى يلزم وتسمع هكذا فى البدائع * وان كان المدعى عاجزا عن الدعوى عن ظهر القلب يكتب دعواه فى صحيفة ويدعى منها فتسمع ولو كان لسانه غير لسان القاضى يأخذ مترجما كذا فى فتاوى قاضيخان * ومنها عدم التناقض فى الدعوى الا فى النسب والحرية وهو أن لا يسبق منه ما يناقض دعواه كما لو أقر بالملك له ثم ادعى الشراء منه قبله لا بعده أو مطلقا كذا فى البحر الرائق * ومنها أن يكون المدعى يحتمل الثبوت حتى لو قال لمن لا يولد مثله لمثله هذا ابنى لا تسمع دعواه كذا فى البدائع * وأما حكمها فاستحقاق الجواب على الخصم بنعم أو لا فان أقر ثبت المدعى به وان أنكر يقول القاضى للمدعى ألك بينة فان قال لا

مطلب شروط صحة الدعوى

مطلب بيان حكم الدعوى

يقول لك يمينه ولو سكت المدعى عليه ولم يجبه بلا أو نعم فالقاضى يجعله منكرا حتى لو أقام المدعى البينة تسمع كذا فى محيط السرخسى * وأما أنواعها فاثنتان دعوى صحيحة ودعوى فاسدة فالصحيحة ما تتعلق بها أحكامها وهى احضار الخصم والمطالبة بالجواب ووجوب الجواب واليمين اذا أنكر والاثبات بالبينة ولزوم احضار المدعى * والفاسدة ما لا تتعلق بها الاحكام هكذا فى الكافى * لو كانت الدعوى غير صحيحة فادعى المدعى عليه الدفع هل يسمع منه وهل يمكن اثبات دفعه من غير تصحيح الدعوى اختلف المشايخ فيه وفى كتاب الرجوع عن الشهادات ما يدل على أن مدعى الدفع يطالب بتصحيح الدعوى ثم اثبات الدعوى وهو الصحيح كذا فى محيط السرخسى * وأما معرفة المدعى من المدعى عليه فهى أن المدعى من لا يجبر على الخصومة اذا تركها والمدعى عليه من يجبر على الخصومة وهذا حد عام صحيح * وقال محمد رحمه الله فى الاصل المدعى عليه هو المنكر وهذا صحيح لكن الشأن فى معرفته والترجيح بالفقه عند الحذاق من أصحابنا رحمهم الله تعالى لان الاعتبار للمعانى دون الصور والمبانى فان المودع اذا قال رددت الوديعة فالقول له مع اليمين وان كان مدعيا للرد صورة لانه ينكر الضمان هكذا فى الهداية

مطلب أنواع الدعوى

مطلب هل تقبل دعوى الدفع بعد الدعوى الفاسدة

مطلب معرفة المدعى من المدعى عليه

(الباب الثانى فيما تصح به الدعوى وما لا يسمع)

وفيه ثلاثة فصول

(الفصل الاول فيما يتعلق بالدين) ان كان المدعى به دينا ذكر أنه يطالبه به هكذا فى الكافى * ولا تصح الدعوى فيه الا بعد بيان القدر والجنس والصفة هكذا فى فتاوى قاضيخان * فان كان مكيلا فانما تصح الدعوى اذا ذكر المدعى جنسه أنه حنطة أو شعير فان ذكر أنه حنطة يذكر نوعها أنها سقية أو برية خريفية أو ربيعية وصفتها ٢ كندم سفيده أو كندم سرخه وأنها جيدة أو وسط أو رديئة وقدرها بالكيل فيقول كذا قفيزا ويذكر بقفيز كذا لان القفزان تتفاوت فى ذاتها كذا فى الذخيرة * ويذكر سبب الوجوب كذا فى المحيط * فلو ادعى عشرة أقفزة حنطة دينا عليه ولم يذكر بأى سبب لا تسمع كذا فى خزانة المفتين * ويذكر فى السلم شرائط صحته ولو قال بسبب السلم الصحيح ولم يبين شرائط صحة السلم كان القاضى الامام شمس الاسلام محمود الاوزجندى رحمه الله تعالى يفتى بصحتها وغيره من المشايخ لا يفتون بصحتها وفى دعوى البيع بان قال بسبب بيع صحيح صحت الدعوى بلا خلاف وعلى هذا كل سبب له شرائط كثيرة لا بد من تعداد الشرائط لصحة الدعوى عند عامة المشايخ وان لم تكن له شرائط كثيرة يكتفى بقوله بسبب صحيح كذا فى الظهيرية * ويذكر فى القرض القبض وصرف المستقرض ذلك الى حاجة نفسه ليصير ذلك دينا عليه بالاجماع وكذلك يذكر فى دعوى القرض أنه أقرضه كذا من مال نفسه كذا فى الذخيرة * قال صدر الاسلام لا يشترط بيان مكان الايفاء فى القرض وتعيين مكان العقد كذا فى الوجيز للكردرى * رجل ادعى على آخر كذا مالا بسبب ٣ حسابى كه ميان ايشان است ذكر هذا السبب ليس بصحيح لان الحساب ليس بسبب لوجوب المال كذا فى الخلاصة * وان كان وزنيا فانما تصح الدعوى اذا بين الجنس بأن قال ذهب أو فضة فان قال ذهب فان كان مضروبا يقول كذا وكذا دينارا ويذكر نوعه أنه بخارى الضرب أو نيسابورى الضرب أو ما أشبه ذلك هكذا فى المحيط * وفى دعوى الدنانير لا بد أن يقول ٤ ده دهى أو ده نهى كذا فى الخلاصة * قالوا وينبغى أن يذكر صفته أنه جيد أو وسط أو ردئ كذا فى المحيط * وهذه الدعوى ان كانت بسبب البيع فلا حاجة الى ذكر الصفة اذا كان فى البلد نقد واحد معروف الا اذا كان تقدم مضى من وقت البيع الى وقت الخصومة زمان طويل بحيث لا يعلم نقد البلد فى ذلك الوقت فحينئذ لا بد من بيان أن نقد البلد فى ذلك الوقت كيف كان وبيان صفته بحيث كان تقع المعرفة من كل وجه كذا فى الذخيرة * ان كان فى البلد نقود مختلفة والكل فى الرواج على السواء ولا صرف للبعض على البعض يجوز البيع ويعطى المشترى البائع أى النقدين شاء الان فى الدعوى يعين أحدهما وان كان الكل فى الرواج على السواء وللبعض صرف على البعض كما كانت الغطريفية والعدالية فى ديارنا قبل هذا لا يجوز البيع الا بعد بيانه وكذا لا تصح الدعوى من غير بيانه كذا فى المحيط * وان كان أحد النقدين أروج وللآخر فضل فالعقد جائز وينصرف الى الأروج ورأيت بخط الاستروشنى اذا كان فى البلد نقود وأحدها أروج لا تصح الدعوى ما لم يبين كذا فى الفصول العمادية *

٢ حنطة بيضاء أو حنطة حمراء

٣ بسبب حساب بينهم

٤ اعطيت عشرة أو وضعت عشرة

وان كانت الدعوى بسبب القرض والاستهلاك فلابد من بيان الصفة على كل حال كذا فى النهاية * وان ذكر كذا دينارا نيسابوريا منتقدا ولم يذكر الجيد فقد اختلف المشايخ فيه قال بعضهم لاحاجة الى ذكر الجيد مع ذلك وهو الصحيح ولو ذكر الجيد ولم يذكر المنتقد فالدعوى صحيحة كذا فى المحيط * وعند ذكر النيسابورى أو البخارى لاحاجة الى ذكر الاحمر لان النيسابورى والبخارى لايكون كل منهما الا أحمر ولابد من ذكر الجيد وعليه عامة المشايخ * وفى فتاوى النسفى اذا ذكر أحمر خالصا ولم يذكر الجيد كفاه ولابد من ذكر أنه من ضرب أى والٍ عند بعض المشايخ وبعض مشايخنا لم يشترطوا ذلك وانه أوسع والاول أحوط كذا فى الذخيرة * وان لم يكن الذهب مضروبا لايذكر فى الدعوى كذا دينارا وانما يذكر كذا مثقالا فان كان خالصا من الغش يذكر ذلك وان كان فيه غش ذكر نحو ٤ الدهنبى أو الدهشتى أو ما أشبه ذلك كذا فى الظهيرية * وان كان المدعى به نقرة وكانت مضروبة يذكر نوعها وهو ما تضاف اليه وصفتها أنها جيدة أو وسط أو رديئة ويذكر قدرها أنه كذا درهما وزن سبعة كذا فى المحيط * وان كان المدعى به دراهم مضروبة والغش فيها غالب ان كان يتعامل بها وزنا يذكر نوعها وصفتها ومقدار وزنها وان كان يتعامل بها عددا يذكر عددها كذا فى الظهيرية * وان كانت غير مضروبة بلاغش يذكر أنها خالصة ونوعها كقولهم نقرة فرنج أو الروس أو الطمغاجى وصفتها أنها جيدة أو رديئة وقيل اذا ذكر أنها طمغاجية مثلا لاحاجة الى ذكر الجودة والرداءة ولا يكتفى بمجرد قوله انها نقرة بيضاء مالم يذكر نقرة طمغاجية أو كاجية كذا فى الوجيز للكردرى * ويذكر قدرها كذا درهما كذا فى المحيط * لو ادعى الحنطة أو الشعير بالامناء فالمختار للفتوى أنه يسأل المدعى عن دعواه فان ادعى بسبب القرض والاستهلاك لايفتى بالصحة وان ادعى بسبب بيع عين من أعيان ماله بحنطة فى الذمة أو بسبب السلم يفتى بالصحة هكذا فى الذخيرة * وان ادعى مكايلة حتى صحت الدعوى بلاخلاف وأقام البينة على اقرار المدعى عليه بالحنطة أو الشعير ولم يذكر الصفة فى اقراره قبلت البينة فى حق الجبر على البيان لا فى حق الجبر على الاداء كذا فى المحيط * وفى الذرة والملح يعتبر العرف كذا فى الفصول العمادية * اذا ادعى الدقيق بالقفيز لاتصح ومتى ذكر الوزن حتى صحت دعواه لابد أن يذكر ٢ خشك آرد وشسته ويذكر مع ذلك ٣ بخته أو نابخته والجودة والوساطة والرداءة هكذا فى الظهيرية * واذا ادعى على آخر مائة عدالية غصبا وهى منقطعة عن أيدى الناس يوم الدعوى ينبغى أن يدعى قيمته غير أن عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى تعتبر القيمة يوم الدعوى والخصومة وعند أبى يوسف رحمه الله تعالى يوم الغصب وعند محمد رحمه الله تعالى يوم الانقطاع ولابد من بيان سبب وجوب الدراهم فى هذه الصورة كذا فى الذخيرة * وفى دعوى الدين على الميت اذا ذكر أنه مات قبل أداء شئ من هذا الدين وخلف من التركة فى يد هؤلاء الورثة ما يفى بقضاء هذا الدين وزيادة ولم يذكر أعيان الورثة تسمع فيما عليه الفتوى لكن لايحكم باداء الدين على الوارث مالم تصل اليه التركة فان أنكر وصول التركة اليه وأراد اثباته لايتمكن من ذلك الا بذكر أعيان التركة على وجه يحصل به الاعلام كذا فى الوجيز للكردرى فى نوع من الفصل الخامس عشر من كتاب الدعوى * وفى الدين لو ادعى المديون أنه بعث كذا من الدراهم اليه أو قضى فلان دينه بغير أمره صحت الدعوى ويحلف * ولو ادعى عليه قرض ألف درهم وقال وصل اليك بيد فلان وهو مالى لاتسمع دعواه كما فى العين كذا فى الخلاصة * وفى دعوى المال بسبب الكفالة لابد من بيان السبب وكذا يذكر قبول المكفول له فى مجلسها أما لو قال قبلها فى مجلسه فلا يصح وكذا لو ادعت المرأة بعد وفاة زوجها على ورثته مالا لاتصح بلا بيان السبب * قالوا وفى دعوى لزوم المال بسبب البيع والاجارة ونحوها من التصرفات لابد أن يقول كان ذلك بالطوع وحال نفاذ تصرفاته له عليه لتصح دعوى الوجوب كذا فى الوجيز للكردرى * وفى دعوى مال الاجارة المفسوخة بموت الآجر اذا كانت الاجرة دراهم أو عدالية ينبغى أن يذكر كذا دراهم كذا عدالية رائجة من وقت العقد الى وقت الفسخ كذا فى الذخيرة * رجل ادعى على آخر عشرة دراهم عند القاضى وقال لى عليه عشرة دراهم ولم يزد على هذا اختلف المشايخ فيه قال بعضهم الدعوى صحيحة وقال بعضهم لاتصح مالم يقل للقاضى مره حتى يعطينى هكذا فى النوازل * وقال أبو نصر رحمه الله تعالى الصحيح انه تسمع الدعوى كذا فى الخلاصة * اذا ادعى على آخر ثمن مبيع مقبوض ولم يبين المبيع أو محدود ولم يحدده يجوز وهو الاصح وكذا فى دعوى مال الاجارة المفسوخة لايشترط تحديد المستأجر * ولو ادعى على آخر أنه استأجر المدعى لحفظ

٤ العشرة تسعة أو العشرة ثمانية

٢ دقيق مخول أو غير مخول ٣ مخبوز أو غير مخبوز

عين معين سماه ووصفه كل شهر بكذا وقد حفظه مدة كذا فوجب عليه أداء الاجرة المشروطة ولم يحضر ذلك العين فى مجلس الدعوى ينبغى أن تصح الدعوى * ولو ادعى ثمن مبيع غير مقبوض لابد من احضار المبيع مجلس القضاء حتى يثبت البيع عند القاضى كذا فى خزانة المفتين * رجل ادعى على غيره ان وصى باع من المشترى منك كذا فى حال صغرى بكذا وكذا وانه قد مات قبل استيفاء شئ من الثمن فادفع الى فقد قيل لاتصح هذه الدعوى لان بعد موت الوصى حق قبض ثمن ما باع الوصى يكون لوارثه أو لوصيه فان لم يكن له وصى أو وارث فالقاضى ينصب له وصيا قال رضى الله عنه فعلى قول من يقول من المشايخ فى الوكيل بالبيع اذا مات قبل قبض الثمن فحق القبض ينتقل الى الموكل ينبغى أن يقال هاهنا حق القبض ينتقل الى الصبى بعد بلوغه وتصح الدعوى كذا فى المحيط *

* (الفصل الثانى فيما يتعلق بدعوى العين المنقول) * ان كان العين الذى يدعيه المدعى قائما حاضرا فى المجلس لابد أن يشير اليه باليد فيقول هذا العين لى والاشارة بالرأس لاتكفى الا اذا علم باشارته الاشارة الى العين المدعى هكذا فى فتاوى قاضى خان * ان كان المدعى به عينا فى يد المدعى عليه كلف احضارها ليشير اليها بالدعوى كما فى الشهادة والاستحلاف كذا فى الكافى * قال شمس الائمة الحلوانى رحمه الله تعالى ومن المنقولات ما لايمكن احضاره عند القاضى كالصبرة من الطعام والقطيع من الغنم فالقاضى فيه بالخيار ان شاء حضر ذلك الموضع لو تيسر له ذلك والا فان كان مأذونا بالاستخلاف يبعث خليفته الى ذلك الموضع كذا فى المحيط * وفى دعوى احضار المدعى لابد أن يقول لازم على هذا المدعى عليه احضار المدعى ان كان منكرا الا أن برهن عليه لانه اذا لم يكن منكرا وكان مقرا لايلزم الاحضار بل يأخذه المقر له كذا فى الوجيز للكردرى * ادعى عينا فى يد رجل فأراد احضاره مجلس القضاء فأنكر المدعى عليه أن يكون فى يده فجاء المدعى بشاهدين شهدا أن هذا العين كان فى يد المدعى عليه قبل هذا التاريخ بسنة تسمع ويجبر المدعى عليه على احضاره كذا فى خزانة المفتين * ان وقعت الدعوى فى عين غائب لايدرى مكانه بان ادعى رجل على رجل انه غصب منه ثوبا أو جارية ولايدرى انه قائم أو هالك ان بين الجنس والصفة والقيمة فدعواه مسموعة وبينته مقبولة وان لم يبين القيمة اشار فى عامة الكتب انها مسموعة كذا فى الظهيرية * وان كان المدعى به هالكا لاتصح الدعوى الا ببيان جنسه وسنه وصفته وحليته وقيمته لانه لايصير معلوما الا بذكر هذه الاشياء وشرط الخصاف بيان القيمة وبعض القضاة لايشترطون بيان القيمة كذا فى محيط السرخسى فى باب شرط الدعوى والخصومة من كتاب أدب القاضى * قال الفقيه أبو الليث يشترط مع بيان القيمة ذكر الذكورة والانوثة كذا فى الكافى * ولايشترط ذكر اللون والشية فى دعوى الدابة حتى لو ادعى انه غصب منه حمارا وذكر شيته وأقام البينة على وفق دعواه فاحضر المدعى عليه حمارا فقال المدعى هذا الذى ادعيته وزعم الشهود كذلك أيضا فنظروا فاذا بعض شياته على خلاف ما قالوا بان ذكر الشهود بانه مشقوق الاذن وهذا الحمار غير مشقوق الاذن قالوا لايمنع هذا القضاء للمدعى ولايكون هذا خللا فى شهادتهم كذا فى الفصول العمادية * سئل الشيخ الامام الاجل ظهير الدين عمن ادعى على رجل انه غصب منه غلاما تركيا وبين صفاته وطلب احضار الغلام فلما احضر الغلام كان بعض صفاته على خلاف ماذكره المدعى فادعى انه له وأقام البينة قال رحمه الله تعالى ان قال المدعى هذا الغلام هو الذى ادعيته لاتسمع دعواه اذا كانت الصفات مما لايحتمل التغير والتبدل وان قال المدعى بعدما احضر الغلام هو عبدى ولم يزد على ذلك تسمع دعواه وتقبل بينته كذا فى فتاوى قاضى خان * رجل ادعى أعيانا مختلفة الجنس والنوع والصفة وذكر قيمة الكل جملة ولم يذكر قيمة كل عين على حدة تصح الدعوى ولايشترط التفصيل وهو الصحيح كذا فى خزانة المفتين * وهكذا فى فتاوى قاضى خان * اذا ادعى على آخر ألف دينار بسبب الاستهلاك أعيانا لابد وأن يبين قيمتها فى موضع الاستهلاك وكذا لابد وأن يبين الاعيان فان منها ما يكون مثليا ومنها ما يكون من ذوات القيم كذا فى الفصول العمادية * رجل بعث عمامته الى رفاء بيد تلميذه ليصلحها فانكر الرفاء قبض العمامة والتلميذ قد مات أو غاب فادعى صاحب العمامة أنها ملكى وصلت اليك بيد فلان لاتسمع هذه الدعوى الا اذا قال استهلكتها وادعى القيمة عليه ولو قال بعثت اليك تسمع كذا فى الخلاصة * وان ادعى عنبا قائما يشير ولايحتاج الى ذكر الاوصاف والوزن والنوع

وان دينا فاني أو انه لابد من بيان قدره ونوعه وصفته فيقول كذا أمناء طائفية أبيض ويذكر الجودة والوسط وان بعد انقطاعه عن ايدي الناس في السوق الذي يباع فيه يقول له الحاكم ماذا تريد ان قال العنب لا يصغى الى دعواه وان قال قيمته يأمره بذكر السبب لانه ان كان ثمن المبيع انفسخ البيع بالانقطاع عن أيدي الناس كما في الدراهم والدنانير وان بسبب السلم أو الاستهلاك أو القرض لا يسقط بل يطالبه بالقيمة اذا كان لا ينتظر أوانه كذا قال الامام ظهير الدين كذا في الوجيز للكردري * وان ادعى نوعين من العنب بان ادعى ألف من من العنب العلائي والورخني الحلو الوسط لابد وان يقول من العلائي كذا ومن الورخني كذا كذا في المحيط * ولو ادعى وقر رمان أو سفرجل يذكر الوزن ويذكر أنه حلو أو حامض صغير أو كبير وفي دعوى اللحم لابد من بيان السبب كذا في الخلاصة * فان بين أنه يدعيه بسبب أنه جعل ثمنا للمبيع تصح اذا بين أوصافه وموضعه هكذا في الوجيز للكردري * ولو ادعى على رجل مائة من من الكعك لا تصح الا بعد بيان السبب لان في السلم في الخبز اختلافا وفي الاستقراض أيضا كذلك وفي الاستهلاك تجب القيمة وان بين أنه ثمن المبيع تصح الدعوى ولكن ينبغي أن يذكر في الدعوى الكعك المتخذ من الدقيق الغسيل أو غير الغسيل وكذا ينبغي أن يذكر أنه أبيض الوجه أو مزعفر الوجه وكذا ينبغي أن يذكر أن على وجهه سمسما حتى تصح الدعوى كذا في الظهيرية * ودعوى الجمد حال انقطاعه لا تصح وان كان من ذوات الامثال لعدم وجوب رد مثله لانقطاعه فله أن يطالبه بقيمته يوم الخصومة كذا في الوجيز للكردري * وفي دعوى الدهن واشباهه ان كانت الدعوى بسبب البيع يحتاج الى الاحضار للاشارة اليه وان كانت بسبب الاستهلاك أو بسبب القرض أو بسبب الثمنية لا يحتاج الى الاحضار كذا في خزانة المفتين * اذا ادعى ديباجا على انسان ولم يذكر وزنه فان كان الديباج عينا يشترط احضاره والاشارة اليه وعند ذلك لا حاجة الى بيان الوزن وسائر أوصافه وان كان دينا بان كان مسلما فيه ففيه اختلاف المشايخ في أنه هل يشترط ذكر الوزن أم لا فعامتهم على أنه يشترط وهو الصحيح كذا في الذخيرة * وقعت الدعوى في خباء في ذمة مهر افارسيته (خركاه) فأفتوا بالصحة اذ ليس فيه اكثر من الجهالة والجهالة في باب المهر لا تمنع الوجوب في الذمة كذا في المحيط * وذكر الوتار ادعى زند بيجيا طوله بذرعان خوارزم كذا وشهد بذلك بحضرة الزند بيجي فذرع فاذا هو أزيد أو أنقص بطلت الشهادة والدعوى كما اذا خالف سن الدابة الدعوى والشهادة وكذا أيضا ادعى حديدا وذكر أنه عشرة أمناء فاذا هو عشرون أو ثمانية تقبل الدعوى والشهادة لان الوزن في المشار اليه لغو كذا في الوجيز للكردري * وفي دعوى القطن لابد وأن يبين القطن البزقاني أو البيهقي أو الجاجرمي كذا في خزانة المفتين * ولا يشترط أنه يحصل من كذا منا منه كذا منا من المحلوج على ما عليه الفتوى كذا في الوجيز للكردري * وفي دعوى القميص اذا بين نوعه وجنسه وصفته وقيمته لابد وأن يذكر ويبين ٢ (مردانه يا زنانه خرد يا بزرگ) كذا في خزانة المفتين * وفي دعوى خرق الثوب وجرح الدابة لا يشترط احضار الثوب والدابة لان المدعى به في الحقيقة الجزء الفائت من الثوب والدابة كذا في الخلاصة * اذا ادعى جوهرا لابد من ذكر الوزن اذا كان غائبا وكان المدعى عليه منكرا كون ذلك في يده كذا في السراجية * وفي اللؤلؤ يذكر دوره وضوأه ووزنه كذا في خزانة المفتين * وفي دعوى عدد من الابرة والمسلة لابد من بيان السبب لانه ان عينا يلزم احضاره وان دينا بسبب السلم أو بجعله ثمن مبيع لابد من بيان النوع والصفة لارتفاع الجهالة ولا يجب المثل فيهما من الاستهلاك لانهما قيميان ولا يجبان بالقرض لعدم جواز قرضهما كذا في الوجيز للكردري * ادعى كذا منا من الحناء لابد وان يذكر الجيد أو الوسط أو الردئ ويذكر ٣ حنا برك أو سوده أو كوفته ولو ادعى قدرا من التوتياء ينبغي أن يذكر في دعواه ٤ كوفته أو نا كوفته وبدونه لا تصح الدعوى كذا في خزانة المفتين * ادعى طاحونة في يدي رجل وبين حدود الطاحونة وذكر الادوات القائمة في الطاحونة الا أنه لم يسم الادوات ولم يذكر كيفيتها فقد قيل لا تصح الدعوى وهو الاصح كذا في المحيط * وفي فتاوى رشيد الدين ينبغي أن تكون لفظة الدعوى في دعوى الوديعة ان لي عنده كذا قيمته كذا فأمره ليحضره لأقيم عليه البينة على انه ملكي ان كان منكرا وان كان مقرا فأمره بالتخلية حتى أرفع ولا يقول فأمره بالرد كذا في الفصول العمادية * وفي دعوى الوديعة لابد من ذكر موضع الايداع أنه في أي مصر سواء كان له حمل ومؤنة أم لم يكن وفي دعوى الغصب

اذا

٢ من ملبوس الرجال أو النساء صغير أو كبير

٣ حناء ورق أو مسحوقة أو مدقوقة

٤ مدقوقة أو غير مدقوقة

اذا لم يكن له حمل ومؤنة لا يشترط ذكر موضع الغصب كذا في الخلاصة * ادعى عليه غصب حنطة وبين الشرائط لابد من ذكر مكان الغصب كذا في الوجيز للكردري * وفي غصب غير المثلي والاستهلاك ينبغي أن يبين قيمته يوم الغصب في ظاهر الرواية كذا في الفصول العمادية * وفي دعوى التخارج لابد من بيان أنواع التركة وتحديد ضياعها وبيان الامتعة والحيوانات وبيان قيمتها لعل الصلح لم يقع على أزيد من حصته فان التركة لو أتلفها بعض الورثة ثم صولح مع غير المتلف على أزيد من قيمتها لا يصح عندهما كما في مسألة الصلح بعد الغصب والاتلاف على أزيد من قيمته كذا في الوجيز للكردري * ولو ادعى على غيره أنه باع عينا مشتركا بيني وبينه واني قد أجزت البيع حين وصل الي خبر البيع فواجب عليه تسليم نصف الثمن الي لا تصح هذه الدعوى مالم يذكر في الدعوى ان هذا كان قائما في يد المشتري وقت الاجازة ولابد من ذكر رواج الثمن وقت الاجازة وكذا لابد من أن يذكر قبض البائع الثمن من المشتري ويسأل القاضي المدعي أن العين كان مشتركا بينكما شركة ملك أم شركة عقد فان قال شركة ملك لابد من ذكر هذه الشروط وان قال شركة عقد لا حاجة الى قيام العين وقت الاجازة ولكن يشترط قبض الثمن لتصح مطالبته باداء نصف الثمن كذا في الفصول العمادية * وفي دعوى مال الشركة بسبب الموت عن تجهيل لابد وأن يبين أنه مات مجهلا لمال الشركة أم مات مجهلا للمشتري بمال الشركة لان مال الشركة مضمون بالمثل والمشتري مضمون بالقيمة ولا يجب ذكر المطالبة بالرد والتسليم لان الواجب على المودع التخلية كذا في خزانة المفتين * وفي دعوى البضاعة والوديعة بسبب الموت مجهلا لابد وأن يبين قيمتها يوم الموت وكذا في دعوى مال المضاربة اذا مات المضارب مجهلا لابد وأن يبين أن مال المضاربة يوم مات مجهلا كان نقدا أو عرضا كذا في الفصول العمادية * لو ادعى على آخر أنه قبض منه كذا قفيز حنطة أمانة فواجب عليه ردها ان كانت قيمتها قائمة وان كانت هالكة أو مستهلكة فرد مثلها ينبغي أن يقول ان كانت قائمة فعليه التخلية وان كانت هالكة ينبغي أن يقول هالكة بعد الجحود وان كانت مستهلكة ينبغي أن يقول من جهته كذا في الخلاصة * اذا ادعى أنه قبض مني بجهة السوم كذا زند بيجيا طوله كذا وعرضه كذا وقيمته كذا فواجب عليه تسليم عينه ان كان قائما وتسليم قيمته ان كان هالكا فهذه الدعوى لا تصح مالم يقل قبض بجهة السوم ليشتري بكذا اذا رضي كذا في الفصول العمادية * لو ادعى الراهن تسليم الرهن على المرتهن هل تصح ذكر الطحاوي أن مؤنة رد المرهون على الراهن فعلى هذا لو طالبه الراهن بالرد والتسليم لا تصح وقيل مؤنة رد المرهون على المرتهن فعلى هذا ينبغي أن تصح دعوى الرد والتسليم على المرتهن كالمستعير كذا في خزانة المفتين * رجل باع عينا من الاعيان وهو عبد بحضرة مولاه ثم ان المولى ادعى العين التي باعها العبد لنفسه فان كان العبد مأذونا له لا تصح دعوى المولى وان كان محجورا عليه تصح كذا في الظهيرية * ادعى انه كان مكرها على البيع وأراد استرداده لا تصح مالم يقل باعه وسلمه وهو مكره على كل واحد منهما ولو كان الثمن مقبوضا ينبغي أن يذكر وقبض الثمن أيضا مكرها وبرهن على الكل أما لو ادعى المكره أنه ملكه وفي يدي المشتري بغير حق لا تصح الدعوى لان بيع المكره اذا اتصل به القبض يثبت الملك فعلى هذا لو ادعى البيع الفاسد الذي اتصل به القبض أنه ملكه وفي يدي المشتري بغير حق لا تصح الدعوى كذا في الوجيز للكردري * وفي فتاوى رشيد الدين رحمه الله تعالى في دعوى البائع الاكراه على البيع لا حاجة الى تعيين المكره كما لو ادعى مالا بسبب السعاية لا حاجة الى تعيين العوان وهو الاصح كذا في الفصول العمادية * في المنتقى رجل ادعى على آخر أنه أمر فلانا حتى أخذ منه كذا ان كان الآمر سلطانا فالدعوى صحيحة وان كان غير السلطان لم يكن على الآمر شيء كذا في الخلاصة * وان ادعى الضمان على المأمور فان كان الآمر سلطانا لا تصح الدعوى على المأمور وان لم يكن سلطانا تصح الدعوى على المأمور وبمجرد أمر الامام اكراه كذا في خزانة المفتين * وفي دعوى السعاية لا حاجة الى ذكر اسم قابض المال ونسبه لكن يبين السعاية أما لو قال ٢ (فلان غمز كردمرا تازيان كردندمرا ظالمان) بمجرد هذا لا تصح الدعوى وكذا لو ادعى أنه أخسره فلان بغير حق كذا في الخلاصة * ادعى على انسان أنه أخسرني كذا بسبب ٣ آنكه سعايت كردمرا باصحاب سلطان بناحق وشهد الشهود كه اين فلان سعايت كرد باصحاب سلطان بناحق مرا اين مدعي را واصحاب سلطان بستدند بناحق ازين مدعي بسبب سعايت اين مدعي عليه اين مقدار مال موصوف

٢ غمز بي فلان حتى اخسرتني الظلمة

٣ بسبب أنه سعى بي الى أصحاب السلطان بغير حق وشهد الشهود بأن فلانا هذا سعى بهذا المدعي لاصحاب السلطان بغير حق وأخذ أصحاب السلطان من هذا المدعي بسبب سعاية هذا المدعى عليه مقدارا من المال الموصوف بغير حق

فهذه الدعوى والشهادة صحيحتان وان لم يذكروا قابض المال على التعيين ولا بد من تفسير السعاية انظر أنه هل توجب المال عليه فانه يجوز أنه سعى الى اصحاب السلطان وقال لى عليه حق واجب فأمروه بالدفع الى فطلبوه بالاداء وأخذوا الجعل منه وهذه السعاية لا تكون موجبة للضمان لانها بحق وكذلك اذا سعى وقال انه يجئ الى امرأتى فاخذه السلطان واخذ منه المال بهذا السبب لا يكون موجبا للضمان لانه تكلم بما هو صدق وهو قاصد للحسبة فى هذا فلا تكون هذه السعاية موجبة للضمان والموجب للضمان ان يأتى بكلام كذب يكون ذلك سببا لاخذ المال منه أو لا يكون قصده اقامة الحسبة كما لو قال عند السلطان ان فلانا وجد مالا وقد وجد المال فهذا موجب للضمان لان السلطان ظاهرا يأخذ المال منه بهذا السبب كذا فى خزانة المفتين * ولو ادعى أنه ارتشى منه لا تصح أيضا بدون التفصيل فان فسر على الوجه تسمع والا فلا كذا فى الخلاصة

*(الفصل الثالث فيما يتعلق بدعوى العقار) * ان كان المدعى به عقارا ذكر حدوده الاربعة وأسماء أصحابها ونسبهم الى الجد كذا فى الاختيار شرح المختار * ولا بد من ذكر الجد عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى هو الصحيح كذا فى السراج الوهاج * هذا اذا لم يشتهر الرجل فان اشتهر فلا حاجة الى ذكر الاب والجد اجماعا كذا فى الوجيز للكردرى * ذكر الشيخ الامام الفقيه الحاكم أبو نصر أحمد بن محمد السمرقندى فى شروطه اذا وقعت الدعوى فى العقار لا بد من ذكر البلدة التى فيها الدار ثم من ذكر المحلة ثم من ذكر السكة فيبدأ أولا بذكر الكورة ثم بالمحلة ثم بالسكة اختيارا لقول محمد رحمه الله تعالى فان المذهب عنده أن يبدأ بالاعم ثم ينزل من الاعم الى الاخص وقال أبو زيد البغدادى يبدأ بالاخص ثم بالاعم فيقول دار فى سكة كذا فى محلة كذا فى كورة كذا لكن ما قاله محمد بن الحسن رحمه الله تعالى أحسن كذا فى الفصول العمادية * وذكر أنه فى يد المدعى عليه ولا تثبت اليد فى العقار بتصادق المدعى والمدعى عليه أنه فى يده بل تثبت بالبينة أو علم القاضى فى الصحيح كذا فى الكافى * وذكر أنه يطالبه به لان المطالبة حقه فلا بد من طلبه ولانه يحتمل أن يكون مرهونا فى يده أو محبوسا بالثمن فى يده وبالمطالبة يزول هذا الاحتمال وعن هذا قالوا فى المنقول يجب أن يقول فى يده بغير حق كذا فى الهداية * قال جماعة من أهل الشروط ينبغى أن يذكر فى الحدود لزيق دار فلان ولا يذكر دار فلان وعندنا كلا اللفظين على السواء أيما ذكر فهو حسن كذا فى المحيط * ولو ذكر الحدود الثلاثة وسكت عن الرابع لا يضر وان لم يسكت ولكنه أخطأ فى الرابع لا يصح حتى لو قال المدعى عليه ليس هذا المحدود فى يدى أو قال ليس على تسليم هذا المحدود فانه لا تتوجه عليه هذه الخصومة وان قال المدعى عليه هذا المحدود فى يدى غير أنك أخطأت لا يلتفت اليه الا اذا توافقا على الخطاء فحينئذ يستأنف الخصومة كذا فى فتاوى قاضى خان * اذا ادعى دارا وذكر أن أحد حدودها دار زيد ثم ادعى ثانيا وذكر أن هذا الحد دار عمرو لا يقبل وان كان المدعى عليه يصدقه أنه غلط أولا * ادعى على آخر كرما وبين حدوده ٢ (واز حد چهارم بعضى پيوسته رز عمرو بن احمد ابن يوسف است ايشان پيوسته رز عمرو بن احمد بن عمرو نوشته اند وهمچنين دعوى كرد وگواهان باين گواهى دادند قاضى حكم كرد اين حكم درحق اين رز كه دردست مدعى عليه است) لا يصح (چون بعض حدود را غلط گفته اند) ولا يجوز للمدعى أن يتصرف فيه هكذا فى خزانة المفتين * ولو ذكر فى الحد الرابع لزيق الزقية أو الزقاق واليه المدخل أو الباب فذلك لا يكفى لان فى الازقة كثرة فلا بد من أن ينسبها الى ما يعرف به وان كانت لا تنسب الى شئ يقول زقيقة بالمحلة أو بالقرية أو الناحية ليقع بذلك نوع معرفة كذا فى الفصول العمادية * وهكذا فى الوجيز للكردرى * وان ذكر حدين لا يكفى فى ظاهر الرواية عند أصحابنا وان ذكر ثلاثة حدود كفاه وكيف يحكم بالحد الرابع فى هذه قال الخصاف رحمه الله تعالى فى وقفه جعل الحد الرابع بازاء الحد الثالث حتى ينتهى الى مبدئ الحد الاول كذا فى المحيط * اذا كان الحد الرابع لزيق ملك رجلين لكل واحد منهما أرض على حدة أو لزيق أرض فلان ومسجد فقال المدعى الحد الرابع لزيق أرض فلان ولم يذكر الجار الآخر أو المسجد تصح وقيل الصحيح أن لا تصح دعواه فى هذين الفصلين هكذا فى الفصول العمادية * لو ادعى محدودا وأحد حدوده أو جميعها متصل بملك المدعى هل يحتاج الى ذكر الفاصل قيل لا يحتاج وان كان متصلا بملك المدعى عليه يحتاج الى ذكر الفاصل وقيل ان كان المدعى أرضا

٢ وبعضه متصل بكرم عمرو بن احمد بن يوسف من الحد الرابع فكتبوا أنه متصل بكرم عمرو بن احمد بن عمرو وادعى المدعى هكذا وشهدت الشهود بذلك وحكم القاضى فهذا الحكم فى حق هذا الكرم الذى فى يد المدعى عليه لا يصح حيث انهم غلطوا فى بعض الحدود

فكذلك الجواب وان كان بيتا أو منزلا أو دارا فلا حاجة الى ذكر الفاصل والجدار فاصل هكذا فى المحيط فى كتاب الشهادات * والشجرة لا تصلح فاصلا أما المسناة فتصلح فاصلا والشجر اذا كان محيطا بجميع المدعى بها يصلح فاصلا كذا فى الخلاصة * والطريق يصلح حدا ولا حاجة فيه الى بيان الطول والعرض على الاصح والنهر لا يصلح حدا والاصح أنه يصلح كالخندق كذا فى خزانة المفتين * وهل يشترط ذكر طول النهر وعرضه الاصح أنه لا يشترط كذا فى خزانة الفتاوى * واذا جعل الحد طريق العامة لا يشترط أن يذكر طريق القرية أو طريق البلدة كذا فى المحيط فى كتاب الشهادات * وفى ظاهر المذهب أن السور يصلح حدا كذا فى الفصول العمادية * وهو الاصح كذا فى خزانة الفتاوى * والمقبرة لو ربوة تصلح حدا والا فلا كذا فى الوجيز للكردرى * اذا ادعى عشر دبرات أرض وبين حدود التسع دون الواحدة ان كانت تلك الارض الواحدة فى وسط هذه الاراضى فقد دخلت فى الحد فيجوز أن يقضى بالجملة عند ظهور الحجة وان كانت هذه الواحدة على طرف فبدون ذكر الحد لا يصير معلوما فلا يجوز القضاء بها كذا فى خزانة المفتين * وهكذا فى الوجيز للكردرى * ولو قال لزيق أرض الوقف لا بد وأن يبين المصرف ولو قال لزيق أرض المملكة يبين اسم أمير المملكة ونسبه ان كان الامير اثنين كذا فى الخلاصة فى كتاب الشهادات * واذا ذكر فى الحد لزيق ارض ورثة فلان فذلك لا يكفى كذا فى المحيط * واذا كتب لزيق ملك ورثة فلان لا يصح كذا فى الوجيز للكردرى * ورأيت بخط الموثوق به اذا كتب لزيق دار من تركة فلان يصح ويصلح حدا وهذا فى غاية الحسن ولو ذكر فى الحد
لزيق أرض ٢ ميان ديهى فذلك لا يكفى فاذا جعل أحد حدوده أراضى لا يدرى مالكها لا يكفى ما لم يقل ٢ وسط قرية
هى فى يد فلان حتى تحصل المعرفة اذا ذكر أحد الحدود لزيق أراضى المملكة يصح وان لم يذكر أنها فى يد من لكن يشترط أن يقول والفاصل بينهما كذا كذا فى الفصول العمادية * وفى اشتراط حدود المستثنيات نحو الطريق والمقبرة والحياض اختلاف المشايخ فمنهم من شرط ذلك ومنهم من لم يشترط ولا بد من تحديد المستثنى بحيث يقع به الامتياز وما يكتبون فى زماننا فى تحديد المستثنى أن حدودها الاربعة لزيق أرض دخلت فى هذه الدعوى أو فى هذا البيع لا يصح لانه لا يقع به الامتياز فيذكر فى التحديد نهرا يقرب هذا المستثنى بحيث يقع به التمييز كذا فى خزانة المفتين * وكان ظهير الدين المرغينانى رحمه الله تعالى يقول اذا كانت المقبرة تلا لا يحتاج الى ذكر حدودها وان لم تكن تلا يحتاج كذا فى الفصول العمادية * قال الامام النسفى والشيخ الامام السرخسى كان يشترط فى استثناء المساجد والمقابر والحياض وطرق العامة ونحوها فى شراء القرية الخالصة أن يذكر حدود هذه الاشياء ومقاديرها طولا وعرضا وكان يرد المحاضر والسجلات والصكوك التى كان فيها استثناء هذه الاشياء مطلقا من غير بيان الحدود والسيد الامام أبو شجاع لا يشترط ذكر الحدود لهذه الاشياء قال فنفتى بهذا تسهيلا للامر على المسلمين كذا فى الخلاصة * وما يكتبونه فى زماننا وقد عرف المتعاقدان هذان جميع ما ورد عليه العقد وأحاطا به علما فقد استرذله بعض مشايخنا وهو المختار لان المبيع لا يصير به معلوما للقاضى عند الشهادة فلا بد من التعيين كذا فى الفصول العمادية * رجل ادعى دارا فى يد رجل فقال له القاضى هل تعرف حدود الدار قال لا ثم ادعاها وبين الحدود لا تسمع اما اذا قال لا أعرف أسامى أصحاب الحدود ثم ذكر فى المرة الثانية فتسمع ولا حاجة الى التوفيق كذا فى الخلاصة * ولو أنه قال لا أعرف الحدود ثم ذكر الحدود وبعد ذلك وقال عنيت بقولى لا أعرف الحدود لا أعرف أسماء أصحاب الحدود قبل ذلك منه وتسمع دعواه كذا فى الذخيرة * رجل ادعى محدودة وذكر حدودها وقال فى تعريفها وفيها أشجار وكانت المحدودة بتلك الحدود ولكنها خالية عن الاشجار لا تبطل الدعوى وكذا لو ذكر مكان الاشجار الحيطان ولو كان المدعى قال فى تعريفها ليس فيها شجر ولا حائط فاذا فيها أشجار عظيمة لا يتصور حدوثها بعد الدعوى الا أن حدودها توافق الحدود التى ذكر تبطل دعواه ولو ادعى أرضا ذكر حدودها وقال هى عشر دبرات أرض أو عشر جرب فكانت أكثر من ذلك لا تبطل دعواه وكذا لو قال هى أرض يبذر فيها عشر مكاييل فاذا هى أكثر من ذلك أو أقل الا أن الحدود وافقت دعوى المدعى لا تبطل دعوى المدعى لان هذا خلاف يحتمل التوفيق وهى غير محتاجة اليه كذا فى فتاوى قاضى خان * اذا ادعى محدودا فى موضع كذا وبين الحدود ولم يبين أن المحدود كرم أو أرض أو دار وشهد الشهود كذلك هل تسمع الدعوى والشهادة حكى

فتوى شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى أنه لا تصح الدعوى والشهادة وحكى فتوى شمس الاسلام الاوزجندي أن المدعى اذا بين المصر والمحلة والموضع والحدود تصح الدعوى ولا يوجب ترك بيان أن المحدود ماهو جهالة في المدعى وكان ظهير الدين المرغيناني يكتب في جواب الفتوى ولو سمع قاض هذه الدعوى يجوز وقيل ذكر المصر والقرية والمحلة ليس بلازم وذكر رشيد الدين أنه لابد أن يكتب بأي موضع لترتفع الجهالة وذكر أيضا اذا كتب صك الضيعة لابد أن يكتب بأي قرية هي وبأي موضع لانه وان بين الحد لكن اذا لم يبين الموضع فالجهالة فيه باقية قلت واختلافات أهل الشروط أنه ينزل من الاعم الى الاخص أو من الاخص الى الاعم اجماع على شرطية البيان كذا في الفصول العمادية * اذا ادعى مسيل ماء في دار رجل لابد وأن يبين مسيل ماء المطر أو ماء الوضوء كذا في خزانة المفتين * وينبغي أن يبين موضع مسيل الماء أنه في مقدم البيت أو في مؤخره كذا في المحيط * رجل ادعى مجرى ماء في أرض رجل أو طريقا في دار رجل ذكر في بعض الروايات أنه لا تسمع دعواه ولا تقبل الشهادة الا بعد بيان الموضع والطول والعرض وذكر في الاصل أنه تسمع دعواه وتقبل الشهادة كذا في فتاوى قاضي خان في فصل من الشهادة الباطلة من كتاب الشهادات * ادعى على آخر أنه شق في أرضه نهرا وساق فيه الماء الى أرضه لابد وأن يسمي الارض التي شق فيها وأن يبين موضع النهر أنه من الجانب الايمن من هذه الارض أو من الجانب الايسر ويبين قدر طول النهر وعرضه ويبين عمقه فاذا بين ذلك ان أقر المدعى عليه بذلك لزمه وان أنكر حلفه بالله ما أحدثت في أرض هذا الرجل هذا النهر الذي يدعي وكذا لو ادعى أنه بنى في أرضه بناء لا يلتفت الى دعواه حتى يبين الارض ويصف البناء طوله وعرضه وأنه من الخشب أو من المدر * وكذا اذا ادعى غرس الشجر في أرضه فهو على ماذكرنا فان بين المدعي ذلك ان أقر المدعى عليه أمر برفع البناء والشجر وان أنكر حلفه بالله ما بنيت هذا البناء وما غرست هذا الشجر في أرض هذا الرجل فان نكل أمر برفع البناء والشجر كذا في الفصول العمادية * ذا ادعى على آخر ثلاثة اسهم من عشرة أسهم من دار وقال هذه الاسهم الثلاثة من العشرة الاسهم من الدار المحدودة ملكي وحقي وفي يد هذا المدعى عليه بغير حق ولم يذكر أن جميع هذه الدار في يده وكذلك لم يشهد الشهود أن جميع هذه الدار في يد هذا المدعى عليه فهذه الدعوى وهذه الشهادة مقبولتان كذا في المحيط * وفي دعوى غصب نصف الدار شائعا هل يشترط أن يبين كون جميع الدار في يد المدعى عليه اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يشترط لان غصب نصف الدار شائعا لا يكون الا بكون كل الدار في يده وقال بعضهم غصب نصف الدار شائعا يتصور بأن تكون الدار في يد رجلين فغصبه من يد أحدهما فحينئذ يكون غصبا لنصف الدار شائعا كذا في الفصول العمادية * ادعى أنه له بسبب وقوعه في حصته لابد وأن يذكر أن القسمة كانت بالقضاء أو بالرضى كذا في الوجيز للكردري * باع دار غيره وسلمها الى المشتري وجاء المالك فادعى الدار على البائع هل تصح الدعوى ينظر ان أراد أخذ الدار لا تصح وان أراد التضمين بالغصب فعلى الخلاف المشهور أن الغصب في العقار هل يتحقق موجبا للضمان وفي وجوب الضمان بالبيع والتسليم روايتان عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المحيط * والاصح أن العقار يضمن بالبيع والتسليم كذا في الفصول العمادية في الفصل الثاني والثلاثين * وان أراد اجازة البيع وأخذ الثمن تصح دعواه كذا في المحيط * ادعى دارا من تركة والده أنه اشتراها من والده في مرضه وأنكر باقي الورثة ذلك فقد قيل لا تصح هذه الدعوى وقيل ينبغي أن تصح كذا في الذخيرة * رجل باع عقارا وابنه وامرأته أو بعض أقاربه حاضر يعلم به ووقع القبض بينهما وتصرف المشتري زمانا ثم ان الحاضر عند البيع ادعى على المشتري أنه ملكه ولم يكن ملك البائع وقت البيع اتفق المتأخرون من مشايخ سمرقند على أنه لا تصح هذه الدعوى ويجعل سكوته كالافصاح بالاقرار أنه ملك البائع ومشايخ بخارى أفتوا بصحة هذه الدعوى قال الصدر الشهيد في واقعاته ان نظر المفتي في المدعى وأفتى بما هو الاحوط كان أحسن وان لم يمكنه ذلك يفتي بقول مشايخ بخارى فان كان الحاضر عند البيع جاء الى المشتري وتقاضاه الثمن بأن بعثه البائع اليه لا تسمع دعواه بعد ذلك الملك لنفسه ويصير مجيزا للبيع بتقاضي الثمن فلا تصح بعد ذلك دعواه الملك كذا في المحيط * رجل ادعى دارا في يد رجل فقال اشتريت من وصيك في صغرك تصح اذا ذكر اسم الوصي ونسبه وكذا لو قال اشتريت من وكيلك أما لو قال اشترى وكيلي منك فلا تصح كذا في الخلاصة * رجل ادعى دارا في يد انسان وقال في دعواه هذه

مطلب
باع عقارا وابنه أو امرأته أو بعض أقاربه حاضر يعلم به

الدار كانت لابي فلان مات وتركها ميراثا لي ولاختي فلانة ولا وارث له غيرنا وترك دوابّ وثيابا فاقتسمنا الميراث ووقعت هذه الدار في نصيبي بالقسمة واليوم جميع هذه الدار ملكي لهذا السبب وفي يد هذا بغير حق فدعواه صحيحة ولكن لابد وأن يقول وأخذت أختي نصيبها من تلك الاموال حتى تصح منه مطالبة المدعى عليه بتسليم كل الدار اليه ولو كان قال في دعواه مات أبي وتركها ميراثا لي ولاختي ثم ان أختي أقرت بجميعها لي فصدقتها في اقرارها حكي عن شيخ الاسلام الاوزجندي رحمه الله تعالى أنه قال دعواه صحيحة والصحيح أنه لا تصح دعواه في الثلاث كذا في المحيط في فصل الشهادة في المواريث من كتاب الشهادات * سئل الامام شمس الاسلام الاوزجندي رحمه الله تعالى عمن ادعى على آخر عينا وقال كان هذا ملك أبي مات وتركه ميراثا لي ولفلان وسمى عدد الورثة الا أنه لم يبين حصة نفسه فهذه الدعوى صحيحة ولكن اذا آل الأمر الى المطالبة بالتسليم لابد وأن يبين حصته ولو كان بين حصته ولم يبين عدد الورثة بأن قال مات أبي وترك هذا العين ميراثا لي ولجماعة سواي وحقي منه كذا وطالبته بتسليم ذلك لا تصح منه الدعوى ولابد من بيان عدد الورثة كذا في الذخيرة * اذا ادعى الرجل دارا ميراثا من أبيه أو أمه ولم يذكر اسم المورث ونسبه حكي عن شمس الاسلام الاوزجندي أنه لا تسمع دعواه كذا في المحيط في فصل الشهادة في المواريث * لو ادعى عينا في يد انسان أنه له لما أن صاحب اليد أقر به له أو ادعى عليه دراهم وقال في دعواه لي عليه ألف درهم لما أنه أقر بها له أو قال ابتداء ان هذا الرجل أقر أن هذا العين لي أو أقر أن لي عليه كذا من الدراهم لا تصح هذه الدعوى على قول عامة المشايخ كذا في خزانة المفتين نقلا عن الذخيرة * ذكر الصدر الشهيد في الباب الثاني والخمسين من شرح أدب القاضي أن المدعي لو ادعى أنه أقر أن هذا الشيء لي فمره بالتسليم الي ولم يدع أنه ملكي فعامة العلماء على أنه يسمع ويأمره بالتسليم اليه هكذا في الفصول العمادية * أجمعوا على أنه لو قال هذا العين ملكي وهكذا أقر به صاحب اليد أو قال لي عليه كذا وهكذا أقر به المدعى عليه أنه تصح الدعوى وتسمع البينة على اقراره كذا في الذخيرة * وفي هذه الصورة لو أنكر هل يحلف على اقراره الفتوى على أنه لا يحلف على الاقرار وانما يحلف على المال كذا في الفصول العمادية * وكما لا تصح دعوى المال بسبب الاقرار لا تصح دعوى النكاح أيضا بسبب الاقرار كذا في خزانة المفتين * ولو قال في الدعوى ان صاحب اليد قال هذا العين لك يسمع ذلك منه لان هذه دعوى الهبة والهبة سبب الملك كذا في الذخيرة * اختلفوا أنه هل تصح دعوى الاقرار من طرف الدفع حتى لو أقام المدعى عليه بينة أن المدعي أقر أنه لا حق له على المدعى عليه أو أقام بينة أن المدعي أقر أن هذا ملك هذا المدعى عليه هل تقبل عامتهم على أنه تصح دعوى الاقرار من طرف الدفع هكذا في الفصول العمادية

مطلب
اذا ادعى دارا ميراثا عن ابيه ولم يذكر اسمه ونسبه لا تصح دعواه

مطلب
لا تصح الدعوى بسبب الاقرار

(الباب الثالث في اليمين)

وفيه ثلاثة فصول

(الفصل الاول في الاستحلاف والنكول) الاستحلاف يحتاج الى معرفة اليمين وتفسيرها وركنها وشرطها وحكمها (أما تفسيرها) فاليمين عبارة عن القوة والقدرة ومعنى القدرة ههنا أن يتقوى الحالف في انكاره بأن يدفع دعوى المدعي للحال (وأما ركنها) فذكر اسم الله تعالى مقرونا بالخبر (وأما شرطها) فانكار المنكر (وأما حكمها) فانقطاع الخصومة وانفصال المشاجرة بينهما حتى لا تسمع دعوى المدعي بعد ذلك اذا لم تكن له بينة قال الحسن بن زياد عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى اذا شك الرجل فيما يدعى عليه فينبغي له أن يرضي خصمه ولا يعجل بيمينه ويصالحه وان كان في شبهة ينظر ان كان أكبر رأيه أن دعواه حق فلا يسعه أن يحلف وان كان أكبر رأيه ان دعواه باطلة يسعه أن يحلف هكذا في محيط السرخسي * الاستحلاف يجري في الدعاوى الصحيحة دون فاسدتها كذا في الفصول العمادية * فان صحت الدعوى سأل المدعى عليه عنها فان أقر أو أنكر فبرهن المدعي قضى عليه والا حلف بطلبه كذا في كنز الدقائق * اذا توجهت اليمين على المنكر ان شاء حلف ان كان صادقا وان شاء فدى يمينه بالمال كذا في محيط السرخسي * لو حلف بطلب المدعي يمينه بين يدي القاضي من غير استحلاف القاضي فهذا ليس بتحليف لان التحليف حق القاضي كذا في القنية * وهكذا في البحر الرائق * قال أبو يوسف رحمه الله تعالى أربعة أشياء يستحلف القاضي الخصم قبل أن يسأل

مطلب
الاستحلاف لا يجري في الدعوى الفاسدة

مطلب
في الاشياء التي يحلف فيها الخصم من غير طلب المدعي

المدعى ذلك أحدها الشفيع اذا طلب من القاضى أن يقضى بالشفعة يحلفه بالله لقد طلبت الشفعة حين علمت بالشراء وان لم يطلب المشترى ذلك وعند أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لا يستحلفه الثانى البكر اذا بلغت فاختارت الفرقة وطلبت التفريق من القاضى يستحلفها بالله لقد اخترت الفرقة حين بلغت وان لم يطلب الزوج الثالث المشترى اذا أراد الرد بالعيب يحلفه القاضى أنك لم ترض بالعيب ولا عرضته على البيع منذ رأيته الرابع المرأة اذا سألت من القاضى أن يفرض لها النفقة فى مال الزوج الغائب يحلفها بالله ما أعطاك نفقتك حين خرج ويجب أن تكون مسألة النفقة فى قولهم جميعا كذا فى الفصول العمادية * وفى الاستحقاق يحلف المستحق بالله ما بعت ولا وهبت ولا تصدقت عند أبى يوسف رحمه الله تعالى وعندهما لا يحلف بدون طلب الخصم هكذا فى الخلاصة والوجيز للكردرى * وأجمعوا على أن من ادعى دينا على ميت يحلف من غير طلب الوصى والوارث بالله ما استوفيت دينك من المديون الميت ولا من أحد أداه اليك عنه ولا قبض لك قابض بأمرك ولا أبرأته منه ولا شيأ منه ولا أحلت بذلك ولا بشئ منه على أحد ولا عندك به ولا بشئ منه رهن كذا فى الخلاصة * لا يحلف مع وجود البرهان الا فى مسائل الاولى يحلف مدعى الدين على الميت اذا برهن ولا خصوصية لدعوى الدين بل فى كل موضع يدعى حقا فى التركة وأثبته بالبينة فانه يحلف من غير طلب خصم أنه ما استوفى حقه وهو مثل حقوق الله تعالى يحلف من غير دعوى الثانية المستحق للمبيع بالبينة للمستحق عليه تحلفه بالله ما باعه ولا وهبه ولا تصدق به ولا خرجت العين من ملكه الثالثة يحلف مدعى الآبق مع البينة بالله انه باق على ملكك الى الآن لم يخرج ببيع ولا هبة كذا فى البحر الرائق * واذا قال المدعى لى عليه شهود حضور فى المصر وطلب حلفه لم يحلف عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى ولكن يقال لخصمه أعط كفيلا بنفسك ثلاثة أيام ائلا تغيب فيبطل حق المدعى ويجب أن يكون الكفيل ثقة معروف الدار حتى تحصل فائدة التكفيل كذا فى الكافى * وان قال لا أو قال شهودى غيب أو مرضى حلف المدعى عليه وقال مشايخنا اذا قال المدعى شهودى غيب أو مرضى انما يحلف المدعى عليه اذا بعث القاضى أمينا من أمنائه الى محلة الشهود الذين سماهم المدعى حتى يسأل عن الشهود فان أخبر أنهم غيب أو مرضى يحلفه أما بدون ذلك فلا يحلفه على قول من لا يرى الاستحلاف اذا كانت له بينة حاضرة فى المصر كذا فى المحيط * واذا نكل المدعى عليه عن اليمين قضى بالمال للمدعى على المدعى عليه بسبب النكول عندنا ولا بد أن يكون النكول فى مجلس القضاء هكذا فى الكافى * ولا ترد اليمين على المدعى كذا فى الهداية * وينبغى للقاضى أن يقول له انى أعرض عليك اليمين ثلاث مرات فان حلفت والا قضيت عليك بما ادعى فاذا كرر العرض عليه ثلاث مرات قضى عليه بالنكول كذا فى الكافى * وهذا التكرار ذكره الخصاف لزيادة الاحتياط والمبالغة فى ابلاء العذر فأما المذهب فهو أنه لو قضى بالنكول بعد العرض مرة جاز وهو الصحيح والاول أولى كذا فى الهداية * ولو عرض عليه اليمين ثلاث مرات فأبى أن يحلف وقضى عليه بالنكول ثم قال أنا أحلف لا يلتفت اليه ولو قال أنا أحلف قبل أن يقضى عليه يقبل ذلك منه ويشترط أن يكون القضاء على فور النكول عند بعض المشايخ وعلى قول الخصاف لا يشترط وعليه الفتوى كذا فى الفصول العمادية * ولو أن القاضى عرض عليه اليمين فى المرة الاولى فقال لا أحلف ولما عرض عليه فى المرة الثانية قال أحلف فأراد أن يحلفه فقال له قل بالله فقال لا أحلف ثم عرض عليه اليمين ثالثا فقال لا أحلف فان القاضى يقضى عليه ويحسب كل ذلك عليه ولو أن المدعى عليه بعد عرض القاضى عليه اليمين مرتين استمهله ثلاثة أيام ثم جاء بعد ثلاثة أيام وقال لا أحلف فان القاضى لا يقضى عليه حتى نكل ثلاثة ويستقبل عليه اليمين ثلاث مرات ولا يعتبر نكوله قبل الاستمهال كذا فى فتاوى قاضى خان * ثم ان النكول قد يكون حقيقيا كقوله لا أحلف وقد يكون حكميا بأن يسكت وحكمه حكم الاول اذا علم أنه لا آفة به من طرش أو خرس هو الصحيح كذا فى الكافى * ولو سأله القاضى عن دعواه فسكت ولم يجبه وكلما كلمه القاضى بشئ لم يجبه فالقاضى يأمر المدعى أن يأخذ منه كفيلا حتى يسأل عن قصته وحاله هل به آفة تمنعه من السمع والكلام فان ظهر أنه لا آفة به وأعاده الى مجلس القاضى فادعى وهو ساكت فالقاضى يعرض عليه اليمين ثلاثا فيقضى عليه بالنكول ولو قال لا أقر ولا انكر لا يحلفه ويحبسه عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يجعل منكرا

مطلب
لا تحليف مع البرهان الا فى
مسائل

كذا

كذا فى محيط السرخسى * وان علم القاضى أن بلسانه آفة بأن علم أنه أخرس يأمره أن يجيب بالاشارة ويعمل باشارته فان أشار بالاقرار تم الاقرار وان أشار بالانكار عرض عليه اليمين فان أشار بالاجابة كان يمينا وان أشار بالاباء يكون نكولا فيقضى عليه بالنكول كذا فى الذخيرة * وان ادعى رجل على امرأة أنه تزوجها وأنكرت المرأة ذلك أو ادعت المرأة النكاح وأنكر الرجل أو ادعى الرجل بعد الطلاق وانقضاء العدة أنه كان راجعها فى العدة وأنكرت المرأة أو ادعت المرأة ذلك وأنكر الزوج أو ادعى الزوج بعد انقضاء مدة الايلاء أنه كان فاء اليها فى المدة وأنكرت المرأة أو ادعت المرأة ذلك وأنكر الزوج أو ادعى على مجهول أنه عبده أو ادعى المجهول عليه ذلك أو اختصما على هذا الوجه فى ولاء العتاقة أو ولاء الموالاة أو ادعى على رجل أن المدعى عليه ولده أو والده أو ادعت المرأة على مولاها أنها ولدت منه هذا الولد أو ادعت أنها ولدت منه ولدا وقد مات الولد وأنها أم ولده عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى لا يستحلف المنكر فى هذه المسائل السبع وعندهما يستحلف واذا نكل يقضى بالنكول كذا فى النهاية * وكذلك لو كانت الدعوى فى الرضى بالنكاح أو فى الامر بالنكاح يستحلف عندهما كذا فى خزانة المفتين * وأما المولى اذا ادعى الاستيلاد فيثبت باقراره ولا يلتفت الى انكارها ففى هذه المسائل تتصور الدعوى من الجانبين الا فى الاستيلاد كذا فى الجوهرة النيرة * قال القاضى فخر الدين فى الجامع الصغير والفتوى على قولهما وقيل ينبغى للقاضى أن ينظر فى حال المدعى عليه فان رآه متعنتا يحلفه ويأخذ بقولهما فان كان مظلوما لا يحلفه أخذا بقوله كذا فى الكافى * قال فى الينابيع اذا رفعت المرأة زوجها الى القاضى وجحد الزوج نكاحها حلفه القاضى فاذا حلف يقول فرقت بينكما هكذا روى خلف بن أيوب عن أبى يوسف رحمه الله تعالى وقيل يقول القاضى للزوج ان كانت امرأتك فهى طالق فيقول الزوج نعم كذا فى السراج الوهاج * ثم على قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى اذا كان لا يجرى الاستحلاف فى النكاح لو كانت دعوى النكاح من المرأة وقالت المرأة للقاضى لا يمكننى أن أتزوج لان هذا زوجى وقد أنكر النكاح فمره ليطلقنى لأتزوج والزوج لا يمكنه أن يطلقها الان بالطلاق يصير مقرا بالنكاح ماذا يصنع القاضى ذكر فخر الاسلام على البزدوى يقول للزوج قل لها ان كنت امرأتى فأنت طالق كذا فى المحيط * وان كانت الدعوى من الزوج وقال أنا أريد أن أتزوج أختها أو أربعا سواها فان القاضى لا يمكنه من ذلك لانه أقر لهذه المرأة أنها امرأته فيقول له ان كنت تريد ذلك فطلق هذه ثم تزوج أختها أو أربعا سواها هكذا فى البدائع * وانما يستحلف فى النسب المجرد عندهما اذا كان يثبت باقراره كذا فى الهداية * اقرار الرجل يصح بخمسة بالوالدين والولد والزوجة والمولى لانه أقر بما يلزمه ولا يصح اقراره بمن سواهم ويصح اقرار المرأة بأربعة بالوالدين والزوج والمولى ولا يصح بالولد ومن سوى هؤلاء لان فيه تحميل النسب على الغير الا اذا صدقها الزوج فى اقرارها بالولد أو يشهد بولادة الولد هكذا فى غاية البيان * هذا كله اذا لم يدع المدعى بدعوى هذه الاشياء مالا أما اذا ادعى مالا بدعوى هذه الاشياء كالمرأة تدعى على رجل أنه تزوجها على كذا وطلقها قبل الدخول بها وادعت نصف المهر أو لم تدع الطلاق وادعت النفقة فيحلفه القاضى بلا خلاف كذا فى الفتاوى الصغرى * اذا قال المدعى أنا أخو المدعى عليه لابيه وان أبا هما مات وترك مالا فى يد هذا المدعى عليه أو ادعى حجرا بأن قال هذا الصغير الذى التقطه أخى ولى ولاية الحجر عليه وأنكر ذو اليد أو قال المدعى وهو زمن أنا أخو المدعى عليه فافرض لى عليه النفقة وانكر المدعى عليه أن يكون هذا المدعى أخاه أو أراد الواهب الرجوع فى الهبة فقال الموهوب له أنا أخوك يستحلف المدعى عليه على ما يدعى من النسب بالاجماع ولكن ان نكل ثبت ما ادعى من المال أو الحق لا النسب هكذا فى الكافى * أما الحدود فأجمعوا أنه لا يستحلف فيها الا فى السرقة فاذا ادعى على آخر سرقة فانكر فانه يستحلف فان أبى أن يحلف لم يقطع ويضمن المال وكذا اللعان لا يستحلف فيه أيضا بالاجماع لان اللعان فى معنى الحد فاذا ادعت على زوجها أنه قذفها وأرادت استحلافه فانه لا يستحلفه كذا فى السراج الوهاج * ذكر الصدر الشهيد رحمه الله تعالى أن الحدود لا يستحلف فيها بالاجماع الا اذا تضمن حقا بأن علق عتق عبده بالزنى وقال ان زنيت فأنت حر فادعى العبد أنه قد زنى ولا بينة له عليه يستحلف المولى حتى اذا نكل ثبت العتق دون الزنى كذا فى التبيين * ثم اذا حلف المولى هنا كما هو المختار يحلف على السبب بالله ما زنيت بعد ما حلفت بعتق عبدك هكذا فى فتاوى

قاضى خان * ولو أن رجلا ادعى على رجل أنه قال له يا منافق يا زنديق يا كافر أو ادعى أنه ضربه أو لطمه أو ما أشبه ذلك من الامور التى أوجبت التعزير وأراد تحليفه فالقاضى يحلفه فان حلف لا شئ عليه وان نكل يقضى عليه بالتعزير ويكون التحليف فيه على الحاصل كذا فى المحيط * ومن ادعى قصاصا على غيره فجحده استحلف بالاجماع كذا فى الهداية * فان حلف فانه يبرأ كذا فى السراج الوهاج * ثم ان نكل عن اليمين فيما دون النفس يلزمه القصاص وان نكل فى النفس حبس حتى يقر أو يحلف وهذا عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يلزمه الارش فيهما كذا فى الهداية

(الفصل الثانى فى كيفية اليمين والاستحلاف) من توجهت عليه اليمين فالقاضى يحلفه بالله ولا يحلفه بغير الله كذا فى محيط السرخسى * ان أراد المدعى تحليفه بالطلاق أو العتاق فى ظاهر الرواية لا يجيبه القاضى الى ذلك لان التحليف بالطلاق أو العتاق ونحو ذلك حرام وهو الصحيح هكذا فى فتاوى قاضى خان * ويغلظ بذكر أوصافه نحو قوله قل هو الله الذى لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة هو الرحمن الرحيم الذى يعلم من السر ما يعلم من العلانية ما لفلان هذا عليك ولا قبلك هذا المال الذى ادعاه وهو كذا وكذا ولا شئ منه وله أن يزيد فى التغليظ على هذا وله أن ينقص منه الا أنه يحتاط فلا يذكر لفظ الواو كيلا يتكرر عليه اليمين وان شاء القاضى لم يغلظ فيقول قل بالله أو والله كذا فى الكافى * وبعضهم قالوا القاضى ينظر الى المدعى عليه ان عرفه بالخير والصلاح أو رأى عليه سيماء الخير ولم يتهمه اكتفى بذكر اسم الله وحده وان كان على خلاف ذلك غلظه وبعضهم قالوا ينظر الى المدعى به ان كان مالا عظيما غلظ عليه وان كان حقيرا يكتفى بذكر اسم الله وحده ثم بعضهم قدروا العظيم بنصاب الزكاة وبعضهم قدروا بنصاب السرقة وان أراد التغليظ على اليهودى يحلفه بالله الذى أنزل التوراة على موسى وان أراد التغليظ على النصرانى يحلفه بالله الذى أنزل الانجيل على عيسى كذا فى المحيط * ولا يحلف بالاشارة الى مصحف معين بأن يقول بالله الذى أنزل هذا الانجيل أو هذه التوراة لانه ثبت تحريف بعضها فلا يؤمن أن تقع الاشارة الى المحرف فيكون التحليف به تغليظا بما ليس كلام الله عز وجل هكذا فى البدائع * ويحلف المجوسى بالله الذى خلق النار هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى فى الاصل ومثله فى الهداية وكنز الدقائق * وليس عند أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى خلاف ذلك فى الظاهر الا أنه روى عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى فى النوادر قال لا يحلف الا بالله خالصا فلهذا قال بعض مشايخنا لا ينبغى أن يذكر النار عند اليمين كذا فى المبسوط * وغيرهم من أهل الشرك يحلف بالله ولا يحلف بالله الذى خلق الوثن والصنم كذا فى محيط السرخسى * ولا يحلفون فى بيوت عباداتهم كذا فى الاختيار شرح المختار * ولا يجب تغليظ اليمين على المسلم بزمان ولا مكان كذا فى الكافى * استحلاف الاخرس أن يقول القاضى عليك عهد الله ان كان لهذا عليك هذا الحق ويشير الاخرس برأسه أى نعم ولا يستحلفه بالله ما لهذا عليك ألف ويشير الاخرس برأسه أى نعم كذا فى محيط السرخسى * وان كان المدعى أخرس وله اشارات معروفة وخصمه صحيح فالقاضى يحلفه بطلب الاخرس بالله الذى لا اله الا هو كما اذا كانا صحيحين وان كان المدعى عليه مع كونه أخرس أصم والقاضى يعرفه أنه أصم فان القاضى يكتب له ويأمره أن يجيب بالكتابة وان كان لا يعرف الكتابة وله اشارة معروفة يؤمر بالاشارة ليجيب ويعامل معه كما يعامل مع الاخرس كذا فى الذخيرة * اذا ادعى دينا ولم يذكر له سببا يحلف على الحاصل بالله ما لهذا عليك ولا قبلك هذا المال الذى ادعاه وهو كذا وكذا ولا شئ منه وكذا اذا ادعاه ملكا أو حقا فى عين حاضر مطلقا ولم يذكر له سببا يحلف على الحاصل فيحلف بالله ما هذا العين لفلان بن فلان ولا شئ منه يجمع بين الكل والبعض احتياطا كذا فى المحيط * وان ادعى عليه دينا بسبب القرض أو بسبب الشراء أو ادعى ملكا بسبب البيع أو الهبة أو ادعى غصبا أو عارية يستحلف على حاصل الدعوى فى ظاهر رواية أصحابنا رحمهم الله تعالى ولا يستحلف على السبب حتى لا يستحلف بالله ما استقرضت منه هذا المال ما غصبته ما أودعك ما اشتريت منه هذا العين وكذا ما بعت منه هذا العين سواء عرض المدعى عليه أو لم يعرض الا أن فيما سوى الوديعة يحلفه بالله ما له عليك ولا قبلك المال الذى يدعى ولا شئ منه وفى الوديعة يحلفه بالله ليس فى يدك هذه الوديعة التى يدعى ولا شئ منه ولا له قبلك حق منه لان المدعى لو كان استهلك الوديعة أو دل سارقا عليها لا تكون فى يده ويكون ضامنا لها فيحلف على نحو ما

قوله ولا يستحلفه بالله الخ لانه اذا قال نعم يكون اقرارا لا يمينا كما فى الشرنبلالية *

قلنا كذا فى فتاوى قاضى خان * ثم التحليف على الحاصل هو الاصل عند أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى اذا كان سببا يرتفع برافع واذا كان فيه ترك النظر للمدعى فحينئذ يحلف على السبب اجماعا وذلك بأن تدعى مبتوتة نفقة والزوج ممن لا يراها أو ادعى شفعة بالجوار والمشترى ممن لا يراها بأن كان شافعيا كذا فى الكافى * وعن أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى أن المدعى اذا ادعى مالا مطلقا يحلف على المال وان ادعى مالا بسبب يحلف على المال بذلك السبب بالله ما استقرضت منه هذا المال أو بالله ما غصبت منه هذا المال ونحو ذلك الا أن يعرض المدعى عليه للقاضى فيقول لا تحلفنى على هذا الوجه فان الرجل قد يستقرض مالا ثم لا يكون ذلك المال عليه عند الدعوى بان رده أو أبرأه منه فاذا عرضه على هذا الوجه فحينئذ يحلفه على الحاصل وبه أخذ بعض المشايخ وقال شمس الائمة الحلوانى ينظر الى جواب المدعى عليه ودعوى المدعى ان أنكر المدعى عليه الاستقراض والغصب فقال ما استقرضت منه شيأ ولا غصبت منه شيأ ولا يحلف على السبب بالله ما استقرضت وان قال المدعى عليه فى الجواب ليس له على هذا المال الذى يدعى ولا شئ منه يحلف على الحاصل بالله ماله عليك ولا قبلك هذا المال الذى تدعى ولا شئ منه قال رحمه الله تعالى وهذا هو أحسن الاقاويل عندى وعليه أكثر القضاة رحمهم الله تعالى كذا فى فتاوى قاضى خان * وان كان سببا لا يرتفع برافع فالتحليف على السبب بالاجماع كالعبد المسلم اذا ادعى العتق على مولاه بخلاف الامة والعبد الكافر لانه يتكرر الرق عليها بالردة واللحاق وعليه بنقض العهد واللحاق ولا يتكرر على المسلم كذا فى الهداية * المشترى اذا ادعى الشراء فان ذكر نقد الثمن يحلف المدعى عليه بالله ماهذا العبد ملك المدعى ولا شئ منه بالسبب الذى ادعاه ولا يحلف بالله ما بعت كذا فى الفصول العمادية * وان شاء حلفه بالله ما بينك وبين هذا بيع قائم الساعة فيما ادعى أو قال بالله ماهذه الدار شراء لهذا الساعة بما ادعى من الثمن أو بالله ماهذا البيع الذى ادعى عليك فى هذه الدار قائم فيها الساعة بهذا الثمن على ما ادعى وان شاء حلفه ما عليك تسليم هذه الضيعة اليه بهذا البيع الذى يدعى سواء عرض المدعى عليه للقاضى أم لم يعرض هكذا فى شرح أدب القاضى للخصاف * وان لم يذكر المشترى نقد الثمن يقال له أحضر الثمن فاذا أحضر الثمن يستحلفه القاضى بالله ما عليك قبض هذا الثمن وتسليم هذا العبد من الوجه الذى ادعى وان شاء حلفه بالله ما بينك وبين هذا شراء قائم الساعة كذا فى الفصول العمادية * واذا ادعى البائع البيع وأنكر المشترى ان ادعى أنه سلم المبيع ولم يقبض الثمن يحلف المشترى بالله ما قبلك هذه الدار ولا ثمنها وان ادعى أنه لم يسلم المبيع ولم يقبض الثمن يحلفه بالله ماهذه الدار لك ولا الثمن الذى سماه عليك كذا فى محيط السرخسى * ويستحلفه على العين والثمن جميعا كما فى دعوى الشراء كذا فى الفصول العمادية * ويستحلف فى النكاح ما بينكما نكاح قائم فى الحال هكذا فى الهداية * اذا ادعت النكاح والصداق فى ظاهر الرواية عنهما يحلف على الحاصل بالله ماهذه امرأتك بهذا النكاح الذى تدعى ولا لها عليك هذا الصداق الذى ادعت وهو كذا وكذا ولا شئ منه وان كان المدعى هذا الرجل يستحلف المرأة بالله ماهو زوجك على ما يدعى كذا فى فتاوى قاضى خان * ادعت على زوجها تطليقة رجعية يحلف بالله ماهى طالق منك الساعة وان ادعت البائن فى ظاهر الرواية يحلف بالله ماهى بائن منك الساعة بواحدة وثلاث على حسب الدعوى أو بالله ما طلقتها البائن أو الثلاث فى هذا النكاح المدعى ولا يحلف ما طلقتها لا مطلقا كذا فى الوجيز للكردرى * وكذلك اذا لم تدع المرأة ذلك ولكن شهد عند القاضى شاهد واحد عدل أو جماعة من الفساق بذلك لان حرمة الفرج حق الشرع فكان على القاضى الاحتياط فى مثله بالاستحلاف كذا فى المحيط * ادعت أنها سألته الطلاق فقال لها أمرك بيدك فاختارت بذلك التفويض نفسها وحرمت عليه فأنكر الزوج الامر والاختيار لا يحلفه على الحاصل بلا خلاف ويحلف على السبب ويحتاط فيه ويحلف بالله ما جعلت أمرها بيدها منذ آخر تزوج تزوجتها بعد سؤالها الطلاق ولا علمت أنها اختارت نفسها بذلك التفويض فى مجلس التفويض كذا فى الوجيز للكردرى * وان أقر بالامر وأنكر اختيارها نفسها يحلف الزوج بالله ما تعلم أنها اختارت نفسها فى مجلس الامر الذى ادعت وان أقر بالاختيار وأنكر الامر يحلف بالله ما جعلت أمرها أمس بيدها حالا أن تختار نفسها فى ذلك المجلس كذا فى الفصول العمادية * امرأة ادعت على زوجها أنه آلى منها ومضت مدة الايلاء ووقعت الفرقة بينهما

وطلبت من القاضي تحليفه وقالت للقاضي انه ممن يرى أن المولي يوقف بعد الاربعة الاشهر فيحلف أنها ليست بائن منه ولا يحنث فيحلفه القاضي على السبب بالله ماقات لهاوالله لا أقربك منذ كذا على ما ادعت وان نكل عن اليمين أبانها منه بتطليقة نظرالها وان كان فيه احتمال الضرر بالزوج كذا في محيط السرخسي * فان أقر الزوج بالايلاء فادعى أنه فاء اليها في المدة وأنكرت هي الفيء في المدة فالقول قولها مع اليمين وتحلف على الحاصل عند محمد رحمه الله تعالى فتحلف بالله لست بامرأة له اليوم بالسبب الذي يدعى ولا تحلف بالله لم يفئ اليك قبل مضي الاربعة الاشهر وفي كتاب الاستحلاف قال بشر سمعت أبا يوسف رحمه الله تعالى قال تستحلف بالله أنه لم يفئ اليك قبل مضي الاربعة الاشهر قال والاحوط على قوله أن يزاد في اليمين فتحلف بالله أنه لم يفئ اليك في الاربعة الاشهر في النكاح الذي يدعيه الزوج كذا في المحيط * لو اختلعت من زوجها بمهرها وجحد الزوج فالقول قوله ويحلف على الحاصل على الاظهر وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى على السبب كذا في خزانة المفتين * امرأة ادعت على زوجها أنه حلف بطلاقها ثلاثا أن لا يدخل هذه الدار وأنه قد دخلها بعد اليمين ان أقر باليمين والدخول جميعا فقد أقر بالطلاق وان أنكر اليمين والدخول في ظاهر الرواية يحلف على الحاصل بالله ماهذه المرأة بائن منك بثلاث تطليقات كما ادعته وان أقر باليمين وأنكر الدخول بعد اليمين يحلف بالله مادخلت هذه الدار بعد ما حلفت بطلاقها وان أقر بالدخول في ذلك الزمان وأنكر اليمين يحلف بالله ما حلفت بطلاقها ثلاثا أن لا تدخل الدار قبل أن تدخلها كذا في فتاوى قاضي خان * وكذلك على هذا العتاق اذا ادعى العبد أو الامة على المولى أنه حلف بعتقه أنه لا يدخل هذه الدار وأنه دخلها الا أن يعرض المولى أو الزوج في ذلك بشيء فيستحلفه بالله ماهذه المرأة طالق منك ثلاثا بهذه اليمين التي ادعت ولا هذه الامة حرة بما ادعت من يمينك فاذا حلف على ذلك فقد أتى على ما يريد كذا في شرح أدب القاضي للخصاف * لو ادعى أني أودعت عندك كذا فقال أودعت مع فلان آخر فلا أرد كله اليك يحلف المدعى عليه بالله ان رد الكل ليس بواجب عليك فاذا حلف اندفعت كذا في خزانة المفتين * غصب جارية وغيبها فبرهن المالك على أنه غصب منه جارية فانه يحبس بها حتى يجيء بها ويردها على المالك وهذه الدعوى صحيحة مع قيام الجهالة للضرورة وان لم تمكن للمالك بينة يحلفه بالله ماله هذا عليك جارية ولا قيمتها وهي كذا درهما ولا أقل من ذلك كذا في الوجيز للكردري * وفي الاجارة والمزارعة والمعاملة يحلف بالله ما بينك وبينه اجارة في هذه الدار قائمة أو مزارعة في هذه الارض قائمة لازمة اليوم الى الوقت الذي ادعاه بهذا الاجر الذي سماه كذا في محيط السرخسي * وان ادعى المدعي أجرة الدار وجحد المدعى عليه يستحلفه القاضي بالله ماله قبلك هذا الاجر الذي سمى من اجارة هذه الدار لهذا الوقت الذي ادعى أنه آجرها منك قالوا وان شاء القاضي حلفه بالله ماله قبلك هذا الاجر الذي سمى بهذا السبب الذي ادعاه أو من هذا الوجه الذي ادعاه كذا في المحيط * لو ادعى الكفالة بمال أو بعرض حلف على حاصل الدعوى ولكن انما يحلفه اذا ادعى كفالة صحيحة منجزة أو معلقة بشرط متعارف وذكر أن الكفالة باذنه أو ذكر اجازته لتلك الكفالة في مجلس تلك الكفالة أما بدون ذلك فلا يكون مدعيا كفالة صحيحة فلا يترتب عليه التحليف واذا حلفه يحلفه بالله ماله قبلك هذه الالف بسبب هذه الكفالة التي يدعيها حتى لا يتناول كفالة أخرى وكذا اذا كانت كفالة بعرض يحلفه بالله ماله قبلك هذا الثوب بسبب هذه الكفالة وفي النفس يقول بالله ماله قبلك تسليم نفس فلان بسبب هذه الكفالة التي يدعيها كذا في الفصول العمادية * لو أن رجلا ادعى على رجل أنه اشترى دارا بجنب داري واني شفيعها بداري وأراد استحلافه يحلفه القاضي على السبب بالله ما اشتريت هذه الدار التي سماها وحدودها كذا وكذا ولا شيأ منها وان أقر المدعى عليه بالشراء والجوار الا أنه يقول الشفيع لم يطلب الشفعة حين علم بالشراء وقال الشفيع لا بل طلبت فالقول قول الشفيع مع اليمين واذا كان القول قول الشفيع مع اليمين اذا طلب المشتري من القاضي يمين الشفيع فان القاضي يحلفه بالله لقد طلبت شفعة هذه الدار حين بلغك شراؤها وأشهدت على ذلك بحضرة أحد المتبايعين أو الدار هكذا ذكر في كتاب الاستحلاف * ولكن هذا انما يستقيم اذا ادعى المشتري أنه بلغه الشراء وهو بين ملأ من الناس أما اذا لم يكن عنده من يشهده لم تبطل شفعته بترك الاشهاد للحال فاذا أقر بذلك حلفه بالله لقد طلبت الشفعة حين علمت بالشراء أو خرجت الى الشهود حين قدرت وطلبتها بحضرة أحد المتعاقدين

قوله يوقف الخ هو مذهب الشافعي فانه يقول لا تقع الفرقة بمضي المدة ولكنه يتوقف الحكم بعد المدة على أن يفيء اليها أو يفارقها اه بحراوي

أو الدار وأشهدت على ذلك واذا ادعى الشفيع انه بلغه الخبر ليلا وانه طلب الشفعة وأشهد عليها حين أصبح حلفه القاضي بالله ما بلغك الا في الوقت الذي تدعي وقد طلبت الشفعة وأشهدت على ذلك حين أصبحت كذا في المحيط * والمخيرة بخيار البلوغ في حق اختيارها نفسها بمنزلة الشفيع في طلب الشفعة والاستحلاف على اختيارها نفسها نظير استحلاف الشفيع على طلب الشفعة فان قالت للقاضي قد اخترت نفسي حين بلغت أو قالت حين بلغت طلبت الفرقة قبل قولها مع اليمين وان قالت بلغت أمس وطلبت الفرقة فلا يقبل قولها ويحتاج الى اقامة البينة والجواب في الشفعة هكذا اذا قال الشفيع طلبت الشفعة حين علمت فالقول قوله ولو قال علمت أمس وطلبت كلف اقامة البينة ولا يقبل قوله هكذا في الفصول العمادية * وان ادعى على رجل أنه كسر ابريقا له من الفضة وأحضر الابريق أو ادعى أنه صب الماء في طعامه وأفسده ان أقر المدعى عليه بذلك يخير صاحب الابريق والطعام ان شاء أمسكه كذلك ولا شيء له وان شاء دفع له الابريق والطعام وضمنه قيمة الابريق من خلاف الجنس وضمنه مثل ذلك الطعام وليس له تضمين النقصان فان أنكر المدعى عليه حلفه القاضي على قيمة الابريق وعلى مثل الطعام فان قال المدعى ان هذا المدعى عليه ممن يقول لا يجب الضمان وانما يجب النقصان فان القاضي يحلفه على السبب بالله مافعلت على ما ادعاه المدعي كذا في فتاوى قاضي خان * ولو أن رجلا ادعى على رجل أنه خرق ثوبه وأحضر الثوب الى القاضي معه وأراد استحلافه فان القاضي لا يحلفه على السبب بالله ماخرقت ثوبه لكن ينظر القاضي في الخرق لان من الخرق ما يوجب النقصان من غير خيار نحو أن يكون الخرق يسيرا ومن الخرق ما يثبت الخيار ان شاء أخذ الثوب وضمنه النقصان وان شاء ترك الثوب وضمنه قيمة الثوب كله نحو أن يكون الخرق فاحشا فان كان يسيرا حتى أوجب النقصان من غير خيار يقوم الثوب صحيحا ويقوم متخرقا فيضمنه ذلك النقصان ويحلفه على الحاصل بالله ماله عليك هذا القدر من الدراهم التي ادعى فان حلف برئ وان نكل لزمه ذلك هذا ان كان الثوب حاضرا وان لم يكن حاضرا انخفاء المدعى فقال ان هذا خرق ثوبا لي فان القاضي يقول له كم نقص هذا الخرق ثوبك سمه حتى أحلفه لك عليه هذا اذا كان الخرق يسيرا وان كان الخرق فاحشا يوجب جميع قيمة الثوب فان القاضي يحلفه على السبب بالله مافعلت كذا وكذا على ما ادعاه المدعي مفسرا نظرا للمدعي وان كان فيه اضرار بالمدعى عليه هكذا في شرح أدب القاضي للخصاف للصدر الشهيد * وهو الصحيح هكذا في المحيط * ولو أن رجلا ادعى انه هدم حائطا له أو كسره وبين قدر الحائط وموضعه وبين النقصان وطلب النقصان حلفه القاضي على الحاصل بالله ماله عليك هذا القدر من الدراهم ولا شيء منها كذا في فتاوى قاضي خان * وهكذا ذكر الخصاف * وقال شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى ينبغي للقاضي أن يحلفه على السبب ولا يحلفه على الحاصل هو الصحيح كذا في المحيط * وان ادعى رجل على رجل انه ذبح شاة أو بقرة أو فقأ عين عبد له قد مات من غير ذلك أو عين دابة له أو جنى على شيء من ماله فنقص ذلك الشيء وليس ذلك بحاضر فان القاضي يقول كم نقصان ذلك فاذا عرض ذلك حلفه على الحاصل ولا يحلف على السبب لان في التحليف على السبب اضرارا بالمدعى عليه وليس في التحليف على الحاصل اضرار بالمدعي هكذا في شرح أدب القاضي للخصاف * رجل ادعى على رجل أنه وضع على حائط له خشبا أو أجرى على سطحه ماء أو في داره ميزابا أو ادعى انه فتح في حائط له بابا أو بنى على حائط له بناء أو ادعى انه رمى التراب أو الزبل في أرضه أو دابة ميتة في أرضه أو غرس شجرا أو ما يكون فيه فساد الارض وصاحب الارض يحتاج الى رفعه ونقله وصحح دعواه بأن بين طول الحائط وعرضه وموضعه وبين الارض بذكر الحدود وموضعها فاذا صحت دعواه وأنكر المدعى عليه يستحلفه على السبب ولو كان صاحب الخشب هو المدعي فقدم صاحب الحائط الى القاضي وقال كان لي على حائط هذا الرجل خشب فوقع أو قلعته لأعيده وان صاحب الحائط يمنعني عن ذلك لا تسمع دعواه مالم يصحح وتصحيح الدعوى بأن يبين موضع الخشب وان له حق وضع خشبة أو خشبتين أو ما أشبه ذلك ويبين غلظ الخشبة وخفتها فاذا صحت الدعوى وأنكر المدعى عليه يحلفه القاضي على الحاصل بالله ما لهذا في هذا الحائط وضع الخشب الذي يدعي وهو كذا وكذا في موضع كذا من الحائط في مقدم البيت أو مؤخره حق واجب له فاذا نكل ألزمه القاضي حقه * ولو ادعى رجل على غيره أنه حفر في أرضه حفيرة

أضر ذلك بأرضه وطلب النقصان فان بين موضع الارض وحدودها ومقدار الحفرة والنقصان يحلفه القاضى
على الحاصل بالله ماله عليك هذا الحق الذى يدعيه ولا يحلفه على السبب كذا فى فتاوى قاضى خان * وان
ادعى مسيل ماء أو طريقا فى دار رجل يحلفه على الحاصل بالله ماله هذا الحق الذى ادعاه فى هذه الدار التى
فى يده كذا فى محيط السرخسى * اذا ادعى رجل على رجل أنه قتل ابنا له عمدا أو عبدا أو وليا بآلة
توجب القصاص وادعى القصاص لنفسه أو ادعى انه قطع يده عمدا أو قطع يد ابن له صغير عمدا أو ادعى شجة أو
جراحة يجب فيها القصاص وأنكر المدعى عليه كان له أن يستحلفه ثم فى كيفية التحليف فى القتل روايتان
فى رواية يستحلف على الحاصل بالله ماله عليك دم ابنه فلان ولا دم عبده فلان ولا دم وليه فلان ولا قبلك حق
بسبب هذا الدم الذى يدعى وفى رواية يحلف على السبب بالله ماقتلت فلان بن فلان ولى هذا عمدا وفيما سوى
القتل من القطع والشجة ونحو ذلك يحلف على الحاصل بالله ماله عليك قطع هذه اليد ولا له قبلك حق بسببها
وكذلك فى الشجاج أو الجراحات التى يجب فيها القصاص فان حلف برئ وان نكل فى القتل يقضى عليه
بالدية عند أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وعند أبى حنيفة رحمه الله تعالى يحبس حتى يحلف أو يقر كذا
فى فتاوى قاضى خان * وان ادعى انه قتل ابنه خطأ أو وليا له خطأ أو قطع يده خطأ أو شجه خطأ أو ادعى
عليه شيأ يجب عليه فيه دية أو أرش استحلفه بالله ما لفلان عليك هذا الحق الذى ادعى من هذا الوجه الذى
ادعى ولا شئ منه ويسمى الدية والارش عند اليمين وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى كل حق يجب على غير المدعى
عليه مثل القتل خطأ والجناية التى يجب بها الارش فانه يستحلف بالله ماقتلت ابن هذا فلانا وفى الشجة بالله
ماشججت هذا هذه الشجة وكل جناية يجب بها الارش والدية عليه يستحلف على الحاصل كذا فى شرح أدب
القاضى للخصاف للصدر الشهيد * وان كانت دعوى الجناية على العبد فان كانت فى النفس وكانت عمدا فالخصم
فى ذلك العبد فيستحلف العبد وان كانت خطأ فالخصم هو المولى فكانت اليمين عليه ولكن يحلف على العلم
وان كانت فيما دون النفس فالخصم فى ذلك المولى عمدا كانت او خطأ فيحلف المولى ولكن يحلف على العلم هكذا
فى المحيط * ان وقعت الدعوى على فعل المدعى عليه من كل وجه بأن ادعى عليه أنك سرقت هذا العين منى
او غصبت يستحلف على البتات وان وقعت الدعوى على فعل الغير من كل وجه يحلف على العلم حتى لو ادعى
المدعى دينا على ميت بحضرة وارثه بسبب الاستهلاك أو ادعى أن اباك سرق هذا العين منى او غصبه منى
يحلف الوارث على العلم وهذا مذهبنا كذا فى الذخيرة * قال الحلوانى هذا الاصل مستقيم فى المسائل كلها
الا فى الرد بعيب فانه اذا ادعى المشترى ان العبد آبق ونحو ذلك فأراد المشترى تحليف البائع فانه يحلفه على
البتات مع أنه فعل غيره وانما كان كذلك لان البائع ضمن تسليم المبيع سالما عن العيوب فالتحليف يرجع
الى ماضمنه بنفسه فيحلف على البتات ولانه انما يكون الحلف على فعل الغير على العلم اذا قال المنكر لا علم لى بذلك
وأما اذا ادعى العلم فيحلف على البتات الا يرى أن المودع اذا قال ان الوديعة قبضها صاحبها يحلف على البتات
وكذا الوكيل بالبيع اذا ادعى قبض الموكل الثمن فانه يحلف على البتات بادعائه العلم بذلك كذا فى التبيين * وان
وقعت الدعوى على فعل المدعى عليه من وجه وعلى فعل غيره من وجه بأن قال اشتريت منى استأجرت منى
استقرضت منى يحلف على البتات كذا فى المحيط * لو أن رجلا قدم رجلا الى القاضى فقال ان ابا هذا توفى ولى
عليه الف درهم فانه ينبغى للقاضى أن يسأل المدعى عليه هل مات أبوه فان قال نعم سأله عن دعوى الرجل على
أبيه فان أقر له بالدين على أبيه يستوفى الدين من نصيبه وان أنكر فأقام المدعى البينة على ذلك تقبل ويقضى
بالدين ويستوفى من التركة لا من نصيب هذا الوارث وان لم تكن له بينة على ذلك وأراد استحلاف هذا الابن
يستحلف على العلم وهو قول علمائنا بأن يحلف بالله ما تعلم أن لفلان بن فلان هذا على أبيك هذا المال الذى ادعاه
وهو ألف درهم ولا شئ منه فان حلف انتهى الامر وان نكل يستوفى الدين من نصيبه فان قال لم يصل الى من
ميراث أبى شئ ان صدقه المدعى فلا شئ له وان كذبه يحلفه على البتات بالله ما وصل اليه من مال أبيه هذه الالف
ولا شئ منها فان نكل لزمه القضاء وان حلف لا شئ عليه هذا اذا حلفه على الدين أولا ثم على الوصول فان حلفه
على الوصول ولم يكن المدعى حلفه على الدين فأراد أن يحلفه على الدين فقال الابن ليس على يمين فان القاضى
لا يقبل قوله ويحلفه على العلم واذا أراد أن يحلفه على الدين أولا فقال الابن لم يصل الى من ميراث أبى شئ وليس

على

على يمين فان صدقه المدعى ومع هذا أراد استحلافه على الدين فله ذلك وان كذبه وأراد استحلافه على الدين
والوصول جميعا اختلف المشايخ فيه قال عامتهم يحلف مرتين مرة على الوصول على البتات ومرة على العلم بالدين
هذا اذا أقر وقال نعم أما اذا أنكر أن يكون أبوه مات وأراد الغريم استحلافه على ذلك فعامة مشايخنا على
أنه يحلف مرتين مرة على الموت على العلم ومرة على الوصول على البتات فان نكل حتى ثبت الموت يحلف على الدين
على علمه فان حلف لم يكن عليه شئ وان نكل لزمه هكذا فى شرح أدب القاضى للخصاف للصدر الشهيد * رجل
ادعى عينا فى يدى رجل وأراد استحلاف المدعى عليه فان قال المدعى عليه العين فى يدى بميراث وعلم القاضى
ذلك أو لم يعلم وأقر المدعى بذلك أو لم يقر ولكن أقام المدعى عليه بينة على ذلك ففى هذه الوجوه كلها التحليف
على العلم يحلف المدعى عليه بالله ما تعلم أن عليك تسليم هذا العين الى هذا المدعى وان لم يعلم القاضى حقيقة
الحال ولا أقر المدعى بذلك ولا أقام المدعى عليه بينة على ذلك فالقاضى يحلفه البتة فان طلب المدعى عليه من
القاضى أن يحلف المدعى ما وصل اليه من جهة الميراث فالقاضى يحلفه على العلم بالله ما تعلم أنه وصل اليه
بالميراث فان حلف المدعى على ذلك انتفى الوصول الى المدعى عليه بجهة الميراث فيستحلف حينئذ البتة وان نكل
صار مقرا أنه وصل اليه من جهة الميراث فيحلف المدعى عليه حينئذ على العلم هكذا فى المحيط * وان قال المدعى
عليه وصل العين الى يدى بالشراء أو بالهبة أو بالصدقة من جهة فلان يحلف على البتات بالله ما عليك تسليم
هذا العين الى هذا المدعى وان كان المدعى عليه يدعى لنفسه ملكا مطلقا يحلف على البتات أيضا كذا فى
الذخيرة * رجل فى يديه عبد جاء رجل وادعاه وأقام البينة انه عبده والذى فى يديه العبد يدعى أنه اشتراه من
رجل آخر وسلم الى المدعى المبيع فعلى ظاهر الرواية يحلف المدعى على الحاصل بالله ما هذا العين لذى اليد هكذا
فى المحيط * رجل اشترى من رجل جارية أو غيرها ثم ادعى رجل عليه أنه اشتراها من البائع قبل أن يشتريها منه
فانه يحلف صاحب اليد على علمه على السبب بالله ما تعلم ان هذا الرجل اشتراها من البائع قبل أن يشتريها منه
كذا فى محيط السرخسى * فان عرض المدعى عليه للقاضى وقال ان الرجل قد يشترى شيأ ثم ينتقض البيع
بينهما باقالة أو غيرها ولا يمكنه أن يقر مخافة أن يلزمه شئ فالقاضى يحلف المدعى عليه بالله ما تعلم ان بينهما شراء
قائما الساعة فى هذه الجارية حكى عن القاضى الامام ركن الاسلام على السغدى رحمه الله تعالى أنه قال
تمام النظر فى أن يحلفه بالله ما هذا الشئ لهذا المدعى من الوجه الذى يدعى ثم ما ذكر انما يتأتى على قول ابى يوسف
رحمه الله تعالى فأما على ظاهر الرواية فالتحليف على الحاصل على كل حال على ما مر كذا فى المحيط * لو كان
الرهن فى يد المرتهن فالتقيا فى بلد آخر فطالبه المرتهن بالدين أمر بدفع المال الى المرتهن فان ادعى الراهن هلاك
الرهن وأنكره المرتهن حلف على البتات بالله ما هلك ولو كانا وضعا الرهن على يدى عدل واختلفا فى الهلاك
حلف المرتهن على العلم كذا فى الفصول العمادية * اودع دابة عند رجل فركبها المستودع ثم هلكت الدابة
فقال المستودع هلكت بعد ما نزلت عنها وقال المودع لا بل هلكت قبل النزول فالقول قول المودع مع يمينه
ثم كيف يستحلف المودع قال والحلف على العلم بالله ما تعلم أنها هلكت بعد النزول كذا فى محيط السرخسى *
اذا اشترك الرجلان على أن ما اشتريا اليوم أو هذا الشهر أو هذه السنة وخصا صنفا من التجارة ووقتا أو لم يوقتا
فهذه الشركة جائزة فان قال أحدهما اشتريت متاعا فهلك وأراد أن يتبع شريكه بنصف الثمن وأنكر الشريك
الشراء فالقول قول الشريك مع يمينه فيحلف منكر الشراء بالله ما تعلم انه اشترى ذلك المتاع وكان الحاكم أبو
محمد رحمه الله تعالى يقول يجب أن يزاد على هذا التحليف بالله ما تعلم أنه اشترى ذلك المتاع على شركتكما كذا فى
المحيط * ثم فى كل موضع وجبت اليمين فيه على البتات فحلف على العلم لا تكون معتبرة حتى لا يقضى عليه بالنكول
ولا تسقط اليمين عنه وفى كل موضع وجبت اليمين فيه على العلم فحلف على البتات تعتبر اليمين حتى سقطت
اليمين عنه ويقضى عليه اذا نكل لان الحلف على البتات آكد فيعتبر مطلقا بخلاف العكس كذا فى التبيين

* (الفصل الثالث فيمن تتوجه عليه اليمين ومن لا تتوجه ومن يحل له الاقدام على اليمين ومن لا يحل) *

رجل ادعى على رجل أن المدعى عليه زوج ابنته فلانة منه وهى صغيرة فانكر الاب وطلب المدعى يمينه ان كانت
الابنة صغيرة وقت الخصومة لا يستحلف الاب فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعند صاحبيه يستحلف الاب
وان كانت كبيرة وقت الخصومة لا يستحلف الاب عند الكل وتستحلف المرأة على دعواه عندهما كذا فى فتاوى

قاضى خان * ولو ادعى على رجل أنه زوج أمته منه يستحلف المولى عندهما وان كانت كبيرة كذا فى الفصول العمادية * ادعى على آخر مالا وأقام البينة فقال المدعى عليه للقاضى حلف المدعى أنه محق أو حلفه أن شهوده شهدوا بالحق لا يحلف وكذا فى كل موضع كان بخلاف الشرع ولو أراد أن يحلف الشاهد بالله لقد شهد بالحق لا يحلف كذا فى الخلاصة * ولو قال المدعى عليه ٢ (اين شاهد مقر آمده است پيش ازين كواهى كه اين محدود ملك من است) وأراد تحليف الشاهد أو المدعى لا يحلف وكذا الشاهد اذا انكر الشهادة لا يحلفه القاضى وكذا لو قال ٣ (اين شاهد اين محدود را دعوى كرده است بر من پيش ازين كواهى) واراد تحليف الشاهد أو المدعى لا يحلف وكذا لو طلب المدعى من القاضى أن يحلف المدعى عليه ٤ (كه اين سوكند راست خوردى) لا يجيبه القاضى الى ذلك هكذا فى خزانة المفتين * لا يمين على الاب فيما يدعى على ابنه الصغير كذا فى محيط السرخسى * لو ادعى ضيعة فى يد رجل أنها له وقال ذو اليد هى لابنى الصغير فلان لا يستحلف المدعى عليه ولو استحلف فنكل لا يصح نكوله فان قال المدعى ان هذا استهلك دارى باقراره لولده الصغير فيصير ضامنا عند النكول فعندهما لا يستحلف وعلى قول محمد رحمه الله تعالى يستحلف لان عند محمد رحمه الله تعالى العقار يضمن بالغصب وقال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل باقراره لولده الصغير لا تسقط عنه اليمين وقال القاضى الامام أبو على النسفى اذا أقر للصبى سقطت عنه اليمين سواء كان الصغير ابنا له أو لغيره ولو قال المدعى عليه هذه الدار لابنى الكبير الغائب فلان فهذا وما لو اقر بذلك لاجنبى سواء لا يسقط عنه اليمين فان حلف فنكل تدفع الدار الى المدعى فان حضر الغائب بعد ذلك وصدقه كان له أن يأخذ الدار لسبق اقراره وكذلك فى الاقرار للولد الصغير عند من لا يسقط عنه اليمين يحلف فان نكل تدفع الدار الى المدعى واذا بلغ الصغير فادعاها تدفع اليه هكذا فى فتاوى قاضى خان * ادعى الشفعة بالجوار فقال القاضى للمدعى عليه ماذا تقول فيما ادعى فقال هذه الدار لابنى هذا الطفل صح اقراره فان قال الشفيع للقاضى حلفه بالله ما أنا شفيعها فانه لا يحلفه وان أراد الشفيع أن يقيم البينة على الشراء كان الاب خصما وتسمع البينة عليه كذا فى الفصول العمادية * لو ادعى عبدا فى يد غيره فقال صاحب اليد انه لفلان الغائب أودعنيه ولم يقم بينة على ما ادعى حتى صار خصما للمدعى كان للمدعى أن يستحلفه على دعواه فان حلف برئ عن الخصومة وان نكل قضى بما ادعاه المدعى فان جاء المقر له الاول كان له أن يأخذ العبد من المدعى ثم يقال للمدعى أنت على خصومتك مع الاول فان أقام بينة أنه له أخذه منه وان لم تكن له بينة على ذلك استحلف الاول فان حلف برئ عن خصومة المدعى وان نكل قضى عليه بالعبد للمدعى هذا اذا أقر به للاول ونكل للمدعى بعد ذلك ولو لم يقل شيئا حتى استحلفه للمدعى ونكل وقضى به للمدعى ثم أقر به للغير لا يصح اقراره ولا يضمن لذلك الغير شيئا كذا فى المحيط * فى يده جارية يقول أودعنيها فلان الغائب وبرهن فقال المدعى باعها أو وهبها بعد الايداع منك وانكره المدعى عليه يحلف بالله ما باعها أو وهبها منك كذا فى الوجيز للكردرى * الصبى اذا كان محجورا ان لم يكن للمدعى بينة لا يكون له حق احضاره الى باب القاضى لانه لا تتوجه عليه اليمين لانه لو نكل لا يقضى عليه بنكوله فان كانت له بينة وهو يدعى عليه الاستهلاك كان له حق احضاره لان الصبى يؤاخذ بأفعاله والشهود يحتاجون الى الاشارة اليه لكن يحضر معه أبوه حتى اذا ألزم الصبى شيئا يؤمر الاب بالاداء عنه من ماله كذا فى محيط السرخسى * الصبى المأذون يحلف كالبالغ وبه نأخذ وكذا المكاتب والعبد التاجر والعبد المحجور كالمأذون فى أنه يحلف ثم ان كان المال واجبا بسبب الاستهلاك يباع فيه وان كان مالا لا يؤخذ به الا بعد العتق كدين النكاح بلا اذن المولى والكفالة كذلك يحلف فان حلف برئ وان نكل أو أقر فبعد العتق هكذا فى الوجيز للكردرى * اختلف مشايخنا فى الدين المؤجل والاصح أنه لا يحلف قبل حلول الاجل كذا فى الخلاصة * ولو أن رجلا ادعى أن فلانا مات وأوصى الى هذا الرجل وقال الرجل لم يوص الى فانه لا يستحلف وكذلك اذا ادعى أنه وكيل فلان وكذا اذا ادعى الصانع على رجل أنه استصنعنى فى كذا فانه لا يستحلف المستصنع هكذا فى شرح أدب القاضى للخصاف * رجل استصنع رجلا فى شئ ثم اختلفا فى المصنوع فقال المستصنع لم تفعل كما أمرتك وقال الصانع فعلت قالوا لا يمين فيه لاحدهما على الآخر كذا فى فتاوى قاضيخان * اذا ادعى على تركة ميت دينا وقدم الوصى الى القاضى ولا بينة له فان كان الوصى وارثا يحلف

وان

٢ هذا الشاهد جاء مقرا قبل هذه الشهادة بان هذه المحدود ملكى

٣ هذا الشاهد ادعى على بهذا المحدود قبل هذه الشهادة

٤ أنك حلفت هذا اليمين صادقا

وان لم يكن وارثا لا يحلف كذا فى الذخيرة * رجل ادعى على رجل أن عليه ألف درهم باسم رجل يقال له فلان بن فلان الفلانى وأن هذا المال له لى وان فلان بن فلان الفلانى الذى المال باسمه أقر أن المال له وان اسمه عارية فى الصك وأن الذى باسمه المال وكلنى بقبض هذا المال والخصومة فيه ان صدقه المدعى عليه فيما ادعى يؤمر بدفع المال اليه ولم يكن ذلك قضاء على الغائب حتى لو حضر الغائب وأنكر ذلك أخذ المال من المدعى عليه ويرجع على الآخر كذا فى فتاوى قاضيخان * وان جحد الدعوى كلها فقال المدعى للقاضى حلفه لى فان القاضى يكلف المدعى اقامة البينة على ما ادعى من اقرار الرجل بالمال ومن توكيله اياه بقبض ذلك المال والشرط اقامة البينة على أنه وكيل فلان ليثبت كونه خصما فان أقام بينة خصما فبعد ذلك ان أقام البينة على المال تقبل ويأخذ المدعى المال ويكون هذا قضاء على الغائب حتى لو جاء وأنكر ذلك لم يكن له أن يأخذ المال من المدعى عليه وان لم تكن له بينة على المال وأراد استحلافه فان القاضى يحلفه بالله ما لفلان ابن فلان الفلانى ولا باسمه عليك هذا المال الذى سماه فلان ابن فلان وهو ألف درهم ولا أقل منها وان لم تكن للمدعى بينة على التوكيل وقال للقاضى ان هذا المدعى عليه يعلم أن فلانا الذى باسمه المال فاستحلفه لى على ذلك يحلفه بالله ما تعلم أن فلان ابن فلان الفلانى وكله على ما ادعى فان حلف انتهى الامر وان نكل صار مقرا بالوكالة منكر المال ولو أقام البينة على اقرار الغائب بالمال ولم تكن له بينة على التوكيل كان الخصومة بينهما فان طلب من القاضى أن يحلفه حلفه كما قلنا فان حلف انتهى الامر وان نكل صار مقرا بالوكالة منكرا للمال ولو أقر بالوكالة صريحا أو فى ضمن النكول وأنكر المال صار المدعى خصما فى حق استحلافه على المال وأخذ المال منه ولم يصر خصما فى حق الخصومة حتى لو أراد اقامة البينة على المدعى عليه بالمال قبل أن يحلف على المال أو بعد ما حلف لا يسمع ونظير هذا ما قال أصحابنا رحمهم الله تعالى لو أن رجلا ادعى أن رجلا يقال له فلان ابن فلان الفلانى وكله بطلب كل حق له على هذا الرجل وأن له عليه ألف درهم وأقر المدعى عليه بالوكالة وأنكر المال فقال المدعى أنا أقيم البينة أن هذا المال عليه لم يكن خصما فى ذلك وان أقر بشئ أمره القاضى بدفعه اليه وان لم يقر وأراد استحلافه حلفه فان جاء الغائب بعد ذلك وأنكر الوكالة فالقول قوله كذا ههنا وأما اذا أقر بالمال وجحد الوكالة فان أقام البينة على الوكالة صار خصما مطلقا فيؤمر بتسليم المال اليه وان لم تكن له بينة وأراد استحلافه يحلفه على ما قلنا فان حلف انتهى الامر وان نكل تثبت الوكالة لكن فى حق أخذ المال منه لا فى حق الخصومة والقضاء على الغائب هكذا فى شرح أدب القاضى للخصاف للصدر الشهيد * اذا وكل الرجل رجلا بطلب شفعته فادعى المشترى على الوكيل أن موكله قد سلم الشفعة وطلب من القاضى أن يحلف الوكيل فالقاضى لا يحلفه وان ادعى تسليم الوكيل ان ادعى تسليمه فى غير مجلس الحكم لا يحلف الوكيل وان ادعى تسليمه فى مجلس الحكم وأنكر الوكيل فعلى قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى يستحلف وعند محمد رحمه الله تعالى لا يستحلف كذا فى المحيط * فى كل موضع لو أقر لزمه فاذا أنكر يستحلف الا فى ثلاث مسائل * الاولى الوكيل بالشراء اذا وجد فى المشترى عيبا فأراد أن يرده بالعيب وأراد البائع أن يحلفه بالله ما يعلم أن الموكل رضى بالعيب لا يحلف وان أقر الوكيل لزمه ذلك ويبطل حق الرد * الثانية لو ادعى على الآمر رضاه لا يحلف وان أقر لزمه * الثالثة الوكيل بقبض الدين اذا ادعى المديون أن الموكل أبرأه عن الدين وطلب يمين الوكيل لا يحلف على العلم وان أقر به لزمه كذا فى الخلاصة * اذا ادعى مسلم على ذمى خمرا بعينها تسمع ولو أتلف يستحلف وان ادعى عليه استهلاكا لا يحلف كذا فى خزانة المفتين * ادعى على آخر مالا وأنكر المدعى عليه ذلك ثم ادعى عليه فى مجلس آخر أنك استهلكت منى هذا المال وصرت مقرا بالمال والمدعى عليه ينكر المال والاستهلاك يحلف على المال دون الاستهلاك لان بالاستهلاك يصير مقرا والاقرار حجة المدعى والمدعى عليه لا يحلف على حجة المدعى فانه لا يحلف بالله ما للمدعى بينة * والاصل فى جنس هذه المسائل ان الانسان انما يستحلف على حق خصمه أو على سبب حقه وهو قول أبى يوسف رحمه الله تعالى ولا يحلف على حجة خصمه كذا فى الذخيرة * ادعى على رجل مالا بحكم الشركة وجحد المدعى عليه ذلك ثم ان المدعى عليه قال كان فى يدى من مالك كذا وكذا بحكم الشركة ولكن قد دفعته اليك فأنكر المدعى الدفع والقبض ان كان المدعى عليه أنكر الشركة وكون المال فى يده أصلا بأن قال لم يكن

هذه

بيني وبينك شركة قط وما قبضت منك شيئا بحكم الشركة لا يحلف المدعى على القبض وان قال المدعى عليه وقت الانكار ليس فى يدى شئ من مال الشركة يحلف المدعى كذا فى الفصول العمادية * لو ادعى المضارب أو الشريك دفع المال وأنكر رب المال أو الشريك القبض يحلف المضارب والشريك الذى كان المال فى يده واذا ادعى المدعى ايفاء الثمن وأنكر البائع فالقاضى انما يحلفه اذا طلب المشترى يمينه ولو حلفه القاضى من غير طلبه ثم أراد المشترى تحليفه ثانيا له ذلك ثم اذا حلف البائع أنه لم يستوف الثمن وقال المشترى أنا أجيء بالبينة على الايفاء فالقاضى لا يجبر المشترى على أداء المال بل يمهله ثلاثة أيام بشرط أن يدعى حضور الشهود وأما اذا قال شهودى غيب فيقضى عليه بالمال ولا يمهله كذا فى خزانة المفتين * ادعى مال الشركة أو المضاربة أو الوديعة فقال ٢ (رسانيده ام) يقبل قوله مع اليمين ولو حلف رب المال أو المودع أو الشريك الآخر ٣ (نيافته ام) لا يعتبر ذلك ولو ادعى القرض أو ثمن المبيع فقال ٤ (رسانيده ام) لا يقبل قوله ويعتبر يمين البائع والمقرض أنه لم يصل فالحاصل أن فى كل موضع كان المال أمانة فى يده فالقول قوله فى الدفع مع اليمين وكذا البينة بينته وان كان المال مضمونا عليه فالبينة بينته على الايفاء ولا يكون القول قوله مع اليمين كذا فى الفصول العمادية * لو أن رجلا ادعى على رجل أنه استهلك مالى وطلب التحليف من القاضى لا يحلفه وكذا لو قال كان هذا شريكى وقد خان فى الربح ولا أدرى قدره لا يلتفت اليه وكذا لو قال بلغنى أن فلان ابن فلان أوصى لى ولا أدرى قدره وأراد أن يحلف الوارث لا يجيبه القاضى الى ذلك وكذا المديون اذا قال قضيت بعض دينى ولا أدرى كم قضيت أو قال نسيت قدره وأراد أن يحلف الطالب لا يلتفت اليه قال شمس الائمة الحلوانى الجهالة كما تمنع قبول البينة تمنع قبول الاستحلاف أيضا الا اذا اتهم القاضى وصى اليتيم أو قيم الوقف ولا يدعى عليه شيأ معلوما فانه يحلف نظرا للوقف واليتيم كذا فى فتاوى قاضى خان * رجل ادعى منزلا فى يد رجل أنه ملكه غصبه منه وأن ذلك له وملكه وهو يمنعه عن ذلك فقال المدعى عليه انه وقف على جهة معلومة صار وقفا وعليه اليمين للمدعى ان حلف برئ وان نكل ضمن قيمته ولا يدفع المنزل اليه وكذا لو أقام المدعى عليه البينة على أنه وقف على جهة معلومة ولم يذكر واقفه لا تندفع عنه اليمين وصار وقفا باقراره والبينة فضل لا يحتاج اليها هذا اذا قال هو وقف وأما اذا قال وقفته على جهة معلومة وأراد المدعى أن يحلفه يحلف عند محمد رحمه الله تعالى خلافا لهما ولو أراد أن يحلف ليأخذ الدار لا يحلف بالاتفاق والفتوى على قول محمد رحمه الله تعالى كذا فى الخلاصة * اذا ادعى رجل على رجل أنه غصب منه ثوبا وأقر الغاصب بذلك ثم اختلفا فى قيمته فقال المغصوب منه كانت قيمة ثوبى مائة وقال الغاصب ما أدرى ما كانت قيمته ولكن علمت أن قيمته لم تكن مائة فالقول قول الغاصب مع يمينه ويؤمر بالبيان وان لم يبين يحلف الغاصب على ما ادعاه المغصوب منه من الزيادة فان حلف ولم يثبت ما ادعاه المغصوب منه ذكر فى كتاب الاستحلاف أن المغصوب منه يحلف أن قيمة الثوب مائة كذا فى المحيط * البائع اذا أقر بقبض الثمن ثم قال لم أقبض وأراد استحلاف المشترى يصدق ويحلف استحسانا عند أبى يوسف رحمه الله تعالى وعندهما لا يحلف قياسا * وههنا خمس مسائل * (أحداها) هذه (الثانية) رجل أقر ببيع داره ثم قال أقررت بالبيع لكنى ما بايعت وطلب يمينه (الثالثة) اذا أقر المشترى بقبض المبيع ثم قال لم أقبض (الرابعة) اذا قال المديون أقررت بقبض الدين ولكنى ما قبضت (الخامسة) اذا قال الواهب أقررت بالهبة لكنى ما وهبت وطلب يمين الموهوب له الكل على هذا الخلاف وعن محمد رحمه الله تعالى أنه رجع الى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى قال الامام السرخسى رحمه الله تعالى الاحتياط فى الاخذ بقول أبى يوسف رحمه الله تعالى ومشايخنا أخذوا بقوله فيما يتعلق بالقضاء كذا فى الخلاصة فى كتاب أدب القاضى فى باب اليمين * رب الدين اذا أقر بقبض الدين من المديون وأشهد عليه ثم أنكر القبض فأراد تحليف المديون فعلى قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى القاضى لا يحلفه وعلى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى يحلفه هكذا فى المحيط * واذا أقر رجل أنى وهبت هذا العين لفلان وقبضه منى ثم ادعى أنه لم يقبضه منى وأنى قد أقررت بالقبض كاذبا وطلب يمين الموهوب له ذكر الشيخ الامام المعروف بخواهرزاده فى المزارعة أنه لا يحلف الموهوب له فى قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ويحلف فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى وكذا فى كل موضع اذا ادعى أنه كان كاذبا فيما أقر كذا فى فتاوى قاضى خان * رجل أخرج صكا باقرار رجل فقال

المقر

٢ وصلته
٣ ماوجدته
٤ وصلته

قوله يحلف أن قيمة الثوب مائة أى فيأخذها من الغاصب فاذا أخذ ثم ظهر الثوب خير الغاصب بين أخذه أورده وأخذ القيمة وحكى عن الحاكم أبى محمد العمى أنه كان يقول هذا كرمن تحليف المغصوب منه وأخذ المائة بقيمته من الغاصب هذا الانكار صحيح وكان يقول الصحيح فى الجواب أن يجبر الغاصب على البيان فان أبى يقول له القاضى أكان قيمته مائة فان قال لا يقول أكان خمسين فان قال لا يقول له خمسة وعشرون الى أن ينتهى الى مالا تنقص عنه قيمته عرفا وعادة فيلزمه ذلك كذا فى رد المحتار عن متفرقات التتارخانية اه مصححه

المقر قد أقررت لك بهذا المال الا أنك رددت اقرارى يحلف المقر له كذا فى المحيط فى فصل المتفرقات * ادعى على وارث رجل مالا وأخرج صكا باقرار المورث بالمال فادعى الوارث أن المقر له رد اقراره وطلب يمين المدعى كان له أن يحلفه كذا فى خزانة المفتين * فان مات المقر وادعى ورثته انه كان أقر تلجئة يحلف المقر له بالله لقد أقر لى اقرارا صحيحا كذا أجاب الزعفرانى وان مات المقر له هل يحلف وارثه ذكر فى بعض تعليق بعض البخاريين أنه يحلف الوارث على العلم وسمعت عن والدى رحمه الله تعالى موثقة أيضا أنه لا يحلف وهو من المسائل التى يحلف فيها المورث ولا يحلف الوارث كما اذا ادعى المودع رد الوديعة أو هلاكها ومات قبل أن يحلف لا يحلف وارثه نص عليه فى الجامع الكبير كذا فى الوجيز للكردرى * واذا أقر رجل لانسان بمال ومات المقر فقال ورثته بعد موته ان أبانا قد أقر بمال كاذبا فلم يصح اقراره وأنت أيها المقر له تعلم بذلك وأرادوا تحليفه على ذلك لم يكن لهم أن يحلفوه كذا فى المحيط فى فصل المتفرقات * ان أشهد البائع على البيع وقبض الثمن ثم ادعى أن ذلك البيع كان تلجئة وطلب يمين المشترى ذكر فى كتاب الاستحلاف أنه يحلف عندهم جميعا ويحلف بالله ما شرطت أن يكون البيع الذى جرى بينكما تلجئة كذا فى الفصول العمادية فى الفصل السادس عشر * عبد فى يد رجل ادعاه رجل فقال ملكى اشتريته من فلان منذ سبعة أيام وقال ذو اليد ملكى اشتريته من ذلك الرجل منذ عشرة أيام فقال المدعى البيع الذى جرى بينكما كان تلجئة له أن يحلفه كذا فى الخلاصة فى كتاب أدب القاضى * وكذا فى الوجيز للكردرى فى كتاب الاستحلاف * قال محمد رحمه الله تعالى اذا كانت لرجل دار الى جنب دار رجل فتصدق أحدهما على رجل بالحائط الذى يلى دار جاره وقبضه المتصدق عليه ثم اشترى المتصدق عليه ما بقى من الدار من المتصدق فليس للجار فيها شفعة فان طلب الجار الذى وراء الحائط يمين البائع أو المشترى بالله ما باع الحائط ضرارا ولا فرارا من الشفعة على وجه التلجئة وابطال الشفعة حلفه القاضى على ذلك يريد بهذا والله أعلم أن الجار الذى وراء الحائط ادعى وقال ان صدقة الحائط كانت تلجئة وقد بعت الكل وخاصم المشترى سواء كانت الدار فى يده أم لم تكن أو البائع ان كانت الدار فى يده وطلب يمين البائع أو المشترى كان له ذلك فاذا أنكر يستحلف عليه فان حلف لم تثبت التلجئة الحائط وانقطعت خصومة الجار عن المتصدق عليه والمشترى وان نكل ثبتت تلجئة الصدقة فكان للجار الشفعة كذا فى المحيط * لو ادعى أحدهما أنه اشتراه منه وادعى الآخر أنه ارتهنه أو استأجره بألف درهم فاقر به للمرتهن أو للمستأجر أولا فقال صاحب الشراء حلفه لى بالله ما باعه منه فانه يحلفه له فان حلف انتهى الكلام وان نكل يثبت البيع ويثبت الخيار للمشترى ان شاء صبر الى أن يفتك الرهن وتمضى مدة الاجارة وان شاء فسخ وان أقر لصاحب الشراء أولا فقال المرتهن أو المستأجر حلفه لى بالله ما رهنه أو آجره منه لم يكن عليه فى ذلك يمين وكذلك لو كانا مدعيين الاجارة فأقر لاحدهما لم يحلف للآخر كذا فى محيط السرخسى * رجل فى يديه دار أو عرض أو حيوان فقدمه رجلان الى القاضى وادعى كل واحد منهما أنه اشتراه من ذى اليد بكذا فاقر المدعى عليه لاحدهما بعينه أنه باعه منه وانكر للآخر فقال الآخر للقاضى حلف المدعى عليه لى أنه لم يبعه منى فانه لا يحلفه وكذا لو انكر المدعى عليه دعواهما فحلفه القاضى لاحدهما فنكل وقضى عليه بالنكول ثم قال الآخر حلفه لى فانه لا يحلفه * رجل فى يديه دار أو عرض فقدمه رجلان الى القاضى وادعى كل واحد منهما أن صاحب اليد وهبه له وسلمه اليه فاقر لاحدهما بعينه وطلب الآخر يمينه لا يحلف وكذا لو حلفه لاحدهما فنكل لا يحلف للآخر وكذا لو ادعى كل واحد منهما أنه رهنه عنده بألف درهم وأنه قبضه فاقر به لاحدهما أو حلف لاحدهما فنكل لا يحلف للآخر كذا فى فتاوى قاضى خان * لو أن رجلا فى يديه أمة أو عبد أو عرض جاء رجلان وادعى كل واحد منهما أنه له أو أنه له غصبه صاحب اليد منه أو أنه له أودعه من هذا وقدماه الى القاضى فسأله القاضى عن دعواهما فان أقر به لاحدهما وجحد للآخر يؤمر بالتسليم الى المقر له فان أراد الآخر استحلافه فلا سبيل له عليه وتكون الخصومة للآخر مع المقر له به لاحدهما فى دعوى الملك المطلق فان قال الآخر للقاضى انما أقر به له ليدفع اليمين عن نفسه فحلفه لى فالصواب أنه لا يحلفه له وكذلك فى الوديعة عند أبى يوسف رحمه الله تعالى ويحلف فى الغصب وكذلك فى الوديعة عند محمد رحمه الله تعالى وان أقر لهما أمر بالتسليم اليهما ولا يضمن لواحد منهما شيأ فان أراد أحدهما أو كل واحد منهما أن يحلفه على النصف

الآخر لنفسه لا يحلف فى دعوى الملك المطلق وكذا فى الوديعة على قول أبى يوسف رحمه الله تعالى ويحلف
فى الغصب وعلى قول محمد رحمه الله تعالى فى الوديعة أيضا أما اذا جحد لهما وطلب كل واحد منهما من القاضى
أن يحلفه له فالقاضى لا يحلفه بالله ما هذا العبد لهما ولكن يستحلف لكل واحد منهما وبعد هذا اختلف
المشايخ قال بعضهم يحلف لهما يمينا واحدة بالله ما هذا العبد لهما لا لهذا ولا لهذا ولا يحلف لكل واحد
منهما يمينا على حدة وبعضهم قالوا يحلف لكل واحد منهما يمينا على حدة والرأى فى ذلك للقاضى ان شاء بدأ
بأحدهما من غير اقراع وان شاء أقرع بينهما تطييبا لقلوبهما ونفيا للتهمة عن نفسه ثم اذا حلف لكل واحد منهما
يمينا على حدة * فالمسألة على ثلاثة أوجه * (الاول) حلف لكل واحد منهما يمينا على حدة وفى هذا الوجه
برئ عن دعواهما وهذا ظاهر (الثانى) اذا حلف لاحدهما ونكل عن الآخر فان حلف للاول برئ عن
دعواه وان نكل عن الآخر قضى بكل العين له كما اذا ادعاه هو وحده فحلف ونكل فان نكل للاول فالقاضى
لا يقضى بنكوله للاول بل يحلف للآخر وينتظر حاله مع الآخر فلو أنه قضى للذى نكله أولا مع أنه لا ينبغى
له أن يفعل ذلك نفذ قضاؤه ولو نكل لهما جملة بأن حلفه القاضى لهما يمينا واحدة كما هو قول بعض المشايخ
أو نكل لهما على التعاقب بأن حلف القاضى لكل واحد منهما يمينا على حدة كما هو قول بعضهم فالحكم
فى الوجهين واحد فى دعوى الملك المطلق يقضى بالعين بينهما وفى دعوى الغصب يقضى بالعين بينهما وبالقيمة
بينهما وفى دعوى الوديعة يقضى بالعين بينهما ولا يقضى بشئ من القيمة عند أبى يوسف رحمه الله تعالى
ويقضى بالقيمة عند محمد رحمه الله تعالى هكذا فى المحيط * رجل فى يده عبد ورثه من أبيه فادعى انسان
أن العبد عبده أودعه أباه الميت وأنكر صاحب اليد فانه يستحلف صاحب اليد على دعواه على العلم فان
حلف برئ وان نكل قضى به وأمره بالتسليم الى المدعى فان سلم فادعى على المدعى عليه آخر بمثل ما ادعاه
الاول وأراد أن يحلفه ليس له ذلك قالوا وهذا اذا لم يكن فى يد الابن شئ من تركة الاب سوى هذا العبد
أما اذا كان فى يده من تركة الاب شئ سوى هذا العبد فيستحلف للثانى واذا نكل يقضى عليه ولو كانت
هذه الدعوى فى الغصب لا يستحلف للثانى أيضا اذا لم يكن فى يده شئ من التركة سوى العبد وان كان يستحلف
هكذا فى الفصول العمادية فى الفصل السادس عشر * لو ادعى رجلان نكاح امرأة وقدماها الى القاضى
فاقرت لاحدهما وانكرت للآخر فقال الآخر حلفها لى لا يحلفها فى قولهم كذا فى فتاوى قاضى خان *
وهل يستحلف الزوج المقر له ذكر فخر الاسلام على البزدوى فى شرحه أن فيه اختلاف المشايخ بعضهم قالوا
لا يستحلف وبعضهم قالوا يستحلف فان حلف لا تستحلف المرأة بعد ذلك وان نكل تستحلف المرأة حينئذ
فان نكلت قضى بالنكاح للثانى وبطل نكاح الاول كذا فى المحيط * ولو أنكرت دعواهما فحلفها
لاحدهما بعينه على قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى فنكلت فقضى به له لا يحلف للآخر فى قولهم كذا
فى فتاوى قاضى خان * اشترى جارية وتقابضا ثم ردت على البائع بالعيب بالنكول ثم جاء البائع وقال
ردت على وهى حبلى ان أقر المشترى ألزمه وضمن البائع نقصان العيب الاول وان أنكر يريها النساء فان
قلن حبلى يحلف المشترى بالله ما حدث عندك هذا الحبل ان حلف اندفع وان نكل ان شاء البائع أمسكها
ولا شئ له على المشترى وان شاء ردها مع نقصان العيب الاول كذا فى الخلاصة * وان قال المشترى للقاضى
قد كان هذا الحبل عند البائع يستحلف البائع قالوا ينبغى أن يحلف بالله لقد سلمتها بحكم هذا البيع وما بها هذا
العيب قالوا ولو كانت الجارية فى يدى المشترى يخاصم البائع فى العيب فلما حكم الحاكم بردها على البائع
قال البائع انها حبلى وهذا الحبل حادث عند المشترى وقال المشترى لا بل كان عنده فان القاضى يحلف
البائع على ذلك ولا يحلف المشترى هكذا فى المحيط * رجل توجهت عليه اليمين فقال ان المدعى قد حلفنى
فى هذه الدعوى عند قاضى بلد كذا وطلب يمين المدعى على ذلك حلفه القاضى بالله ما حلفته فان نكل
لا يكون له أن يحلف المدعى عليه وان حلف كان له أن يحلف المدعى عليه على المال كذا فى فتاوى
قاضى خان * لو ادعى المدعى عليه أنه أبرأنى عن هذه الدعوى وقال القاضى حلفه أنه لم يبرئنى عن هذه
الدعوى لا يحلفه القاضى ويقال له أجب خصمك ثم ادع عليه ما شئت وهذا بخلاف ما لو قال أبرأنى عن هذه
الالف فانه يحلف ومن المشايخ من قال الصحيح أنه يحلف المدعى على دعوى البراءة عن الدعوى كما يحلف

على دعوى التحليف واليه مال شمس الائمة الحلوانى وعليه قضاة زماننا كذا فى الفصول العمادية * رجل
ادعى على رجل مالا فقال المدعى عليه ان المدعى أبرأنى عن هذه الدعوى فتوهم الحاكم أن هذا اقرار من
المدعى عليه بالمال فحلف المدعى على البراءة فحلف أيحلف المدعى عليه بعد ذلك على المال أم لا قال الخصاف
رحمه الله تعالى وهكذا قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل ان المدعى عليه يحلف وقوله أبرأنى المدعى
عن الدعوى لا يكون اقرارا بالمال وكان الواجب على القاضى أن يسأل المدعى ألك بينة على المال فان أقام
البينة على المال يحلف المدعى بعد ذلك على البراءة وان لم تكن للمدعى بينة على المال يحلف المدعى عليه أولا
على دعواه المال ودعواه البراءة لا تكون اقرارا بالمال فان حلف المدعى عليه ترك وان نكل حلف المدعى على
البراءة قال المتقدمون من أصحابنا رحمهم الله تعالى دعوى البراءة عن الدعوى لا تكون اقرارا وهذا أصح
قال الشيخ الامام الاجل الاستاذ ظهير الدين رحمه الله تعالى ينبغى أن يحلف المدعى أولا على البراءة هكذا
فى فتاوى قاضى خان * اذا توجهت اليمين على الورثة فيمين الواحد منهم لا ينوب عن الباقين حتى يستحلف الكل
واذا توجهت لهم اليمين على غيرهم فاستحلاف الواحد منهم كاستحلاف الكل وصورته رجل ادعى على الميت حقا
وتوجهت اليمين على الورثة يستحلف جميع الورثة ولا يكتفى بيمين واحد منهم فان كان فى الورثة صغير أو غائب وقد
ادعى على الميت حقا يحلف الباقين الحضور ويؤخر الصغير حتى يدرك والغائب حتى يقدم ثم يحلفان ولو ادعى
الورثة على رجل حقا للميت واستحلفه واحد منهم لم يكن للبقية أن يستحلفوه كذا فى محيط السرخسى *
لو ادعى أحد شريكى العنان أو أحد شريكى المفاوضة حقا على رجل للشركة وحلف المدعى عليه لا يكون
للشريك الآخر أن يحلفه كذا فى المحيط * ولو ادعى رجل على أحد الشريكين حقا من شركتهما فله أن يحلفهما
جميعا كذا فى محيط السرخسى * ولو ادعى جماعة الشراء على رجل وحلفه أحدهم كان لبقية المدعين
أن يحلفوه كذا فى خزانة المفتين * روى ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى رجل تزوج امرأة وابنتها
فى عقدين ثم قال لا أدرى أيتهما الاولى فانه يحلف لكل واحدة منهما بالله ما تزوجها قبل صاحبتها وللقاضى
أن يبتدئ بأيتهما شاء وان شاء أقرع بينهما فان حلف لاحدهما ثبت نكاح الاخرى وان نكل للاولى لزمته
وبطل نكاح الاخرى اذا ادعت كل واحدة منهما أن نكاحها كان أولا كذا فى محيط السرخسى * رجل
وهب أرضا من ميراث أبيه وسلمها الى الموهوب له ثم جاءت امرأة الميت فادعت على الموهوب له أن الارض
أرضها فانهم قسموا الميراث بعدما وهبت تلك الارض فوقعت فى قسمى وادعى الموهوب له أن الارض أرضه
فانهم كانوا اقتسموا الارض قبل الهبة وقد وقعت الارض فى قسم الواهب وعجز الموهوب له عن اقامة البينة
وحلفت المرأة على ذلك ليس له أن يحلف سائر الورثة وأمر برد الارض كذا فى الذخيرة * ولو قال لى عليك ألف
درهم فقال المدعى عليه ان حلفت أنها لك على أديتها اليك فحلف فأداها اليه هل له أن يستردها منه بعد ذلك
ان دفعها اليه على الشرط الذى شرطا كان له أن يستردها منه كذا فى خزانة المفتين * رجل فى يده سلعة لا يعلم
لاحد فيها حقا جاء رجل وادعى فيها دعوى وسع الذى فى يده أن يحلفه ألبتة بالله ما له فيها حق ولو كان المدعى
مع المدعى عليه تصالحا من دعوى المدعى على دراهم ثم ان المدعى عليه جحد حق المدعى فيه لا يسعه أن يحلف
ما له قبله حق حتى يعلم أن لا حق له فى ذلك الشئ واذا أحال الرجل غريما من غرمائه على رجل بألف درهم
ثم ان المحتال له قدم المحيل الى القاضى وهو لا يرى أن الحوالة توجب براءة الاصيل وذلك قبل أن يجحد المحتال
عليه وقبل أن يفلس حل للمحيل أن يحلف ما له عليه حق اذا كان من رأى المحيل أن الحوالة توجب براءة
الاصيل وان قضى للمحتال له بمطالبة المحيل وجعل الحوالة بمنزلة الكفالة ثم أراد المحيل أن يحلف على براءة نفسه
لا يسعه ذلك كذا فى المحيط * رجل عليه دين لرجل وبه رهن يفى بالدين فانكر رب الدين الرهن وحلف كان
للمدعى عليه وهو الراهن أن يحلف بالله ما له على هذا الدين الذى يدعى كذا فى فتاوى قاضى خان * استقرض
منه مائة ورهن عنده رهنا ويخاف الضمان ان أقر بالدين أنكر المرتهن يقول للقاضى سله أبهذه المائة التى
تدعى رهن أم لا فان أقر بالرهن أقر هو بالمال وان أنكر الرهن حلفه بأنه لا دين عليك بلا رهن بها عنده فيمكنه
الحلف بلا حنث كذا فى الوجيز للكردرى * بالله ما له قبله شئ كذا فى المحيط * رجل ادعى على
رجل ألف درهم والمدعى عليه يعلم أنها نسيئة فخاف أنه لو أقر بالالف وادعى الاجل ربما ينكر الاجل ويطالبه

بالالف حالة فالحيلة له فى ذلك أن يقول للقاضى سله أنها معجلة أو مؤجلة فان سأله فقال هى حالة وطلب يمين المدعى عليه كان للمدعى عليه أن يحلف بالله ماله على هذه الالف التى يدعى ولو حلف بالله ماله على أداء هذه التى يدعى كان صادقا فى يمينه ولو كان عليه الالف حالة وهو معسر لا يسعه أن يحلف بالله ماله على هذه الالف التى يدعى حتى لو حلف بالطلاق ليس له على هذه الالف وهو معسر يقع الطلاق كذا فى فتاوى قاضى خان * رجل فى يديه دار يزعم أن طائفة منها له يعلم مقدارها أو لم يعلم فادعى رجل لنفسه فيها حقا معلوما بأن يدعى الثلث أو الربع فقال المدعى عليه للقاضى أنا أعلم للمدعى فيها حقا ولا أدرى مقدار حقه فأدفع اليه ما أحببت لا ينبغى للقاضى أن يتعرض لذلك بشئ ولكن يحلف المدعى عليه على ما ادعى المدعى فان نكل فقد صار مقرا أو باذلا بذلك القدر وأيا ما كان فهو حجة وان حلف على ذلك المقدار المعين فالقاضى يسكن المدعى مع المدعى عليه فى الدار باقراره أن له فيها حقا كذا فى المحيط

(الباب الرابع فى التحالف)

اذا اختلف المتبايعان فى قدر الثمن أو المبيع بأن ادعى المشترى ثمنا وادعى البائع اكثر منه أو اعترف البائع بقدر من المبيع وادعى المشترى اكثر منه أو اختلف الزوجان فى المهر فادعى الزوج أنه تزوجها بألف وقالت تزوجتنى بألفين فأيهما أقام البينة قضى له وان أقاما البينة فالبينة المثبتة للزيادة أولى * ولو كان الاختلاف فى الثمن والمبيع جميعا بان ادعى البائع أكثر مما يدعيه المشترى من الثمن وادعى المشترى اكثر مما يقر به البائع من المبيع فى حالة واحدة فبينة البائع أولى فى الثمن وبينة المشترى أولى فى المبيع وان لم يكن لكل واحد منهما بينة قيل للمشترى اما أن ترضى بالثمن الذى ادعاه البائع والا فسخنا البيع وقيل للبائع اما أن تسلم ما ادعاه المشترى من المبيع والا فسخنا البيع فان لم يتراضيا استحلف القاضى كل واحد منهما على دعوى الآخر ويبدأ بيمين المشترى فى الصحيح وهو المروى عن أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى وهو قول محمد وزفر رحمهما الله تعالى وهذا اذا كان بيع عين بدين فان كان بيع عين بعين أو ثمن بثمن بدأ القاضى بيمين أيهما شاء كذا فى الكافى * وصفة اليمين أن يحلف البائع بالله ما باعه بألف ويحلف المشترى بالله ما اشتراه بألفين وهو الاصح كذا فى الهداية * فان حلفا فسخ القاضى البيع بينهما ان طلبا أو طلب أحدهما وهو الصحيح وأيهما نكل عن اليمين لزمته دعوى الآخر هكذا فى الكافى * وان لم يكن اختلافهما فى البدل مقصودا بل كان فى ضمن شئ آخر نحو أن يشترى الرجل من آخر سمنا فى زق ووزنه مائة رطل ثم جاء بالزق ليرده على صاحبه ووزنه عشرون فقال البائع ليس هذا زقى وقال المشترى هو زقك فالقول قول المشترى سمى لكل رطل ثمنا أو لم يسم هكذا فى التبيين * ولا تحالف ان اختلفا فى الاجل سواء كان فى أصله أو فى قدره وكذا اذا اختلفا فى شرط الخيار أما فى أصله أو فى قدره وكذا اذا اختلفا فى قبض الثمن أو المبيع أو فى الحط أو الابراء أو مكان تسليم المسلم فيه وحلف المنكر منهما فى تلك الصور كذا فى شرح أبى المكارم للنقاية * وان اختلفا فى أصل البيع لم يتحالفا والقول لمنكر العقد كذا فى الكافى * اذا اختلفا فى جنس العقد بأن ادعى أحدهما البيع والآخر الهبة أو فى جنس الثمن بأن ادعى أحدهما الدراهم والآخر الدنانير ذكر محمد رحمه الله تعالى فى الجامع وقال لا يتحالفان قال مشايخنا المذكور فى الجامع قولهما فأما عند محمد رحمه الله تعالى فيتحالفان وهو الصحيح كذا فى محيط السرخسى * ان هلك المبيع ثم اختلفا لم يتحالفا عند أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى والقول قول المشترى وكذا اذا خرج المبيع عن ملكه أو صار بحال لا يقدر على رده بالعيب وهذا اذا كان الثمن دينا فان كان عينا يتحالفان ثم يرد مثل الهالك ان كان له مثل أو قيمته ان لم يكن له مثل كذا فى الهداية * رجل اشترى عبدين صفقة واحدة وقبضهما فمات أحدهما واختلفا فى الثمن قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى القول قول المشترى مع اليمين الا أن يشاء البائع أن يأخذ الحى ولا شئ له واختلف المشايخ فى قوله ولا شئ له قال بعضهم أراد به أن لا يأخذ من ثمن الميت زيادة على ما أقر به المشترى وهو الصحيح وتكلموا فى الاستثناء أنه منصرف الى التحالف أو الى يمين المشترى قال بعضهم بأنه منصرف الى التحالف معناه لا يتحالفان الا أن يشاء البائع أخذ الحى فحينئذ يتحالفان لانه حينئذ صار الحى كل المعقود عليه كذا فى شرح الجامع الصغير * وهو الاظهر كذا فى محيط السرخسى * وفى الكفاية هو قول عامة المشايخ كذا فى شرح أبى المكارم لمختصر

الوقاية

الوقاية * وقال بعضهم بانه منصرف الى يمين المشترى معناه القول قول المشترى مع يمينه الا أن يشاء البائع أخذ الحى فحينئذ لا يحلف المشترى وهو الصحيح لان المذكور يمين المشترى لا ترك التحالف والاستثناء ينصرف الى المذكور كذا فى شرح الجامع الصغير * واذا اشترى عبدا فباع نصفه بعد القبض ثم اختلف البائع الاول مع المشترى الاول فى ثمن العبد فعند أبى حنيفة رحمه الله تعالى لم يتحالفا والقول قول المشترى مع يمينه وعند أبى يوسف رحمه الله تعالى يتحالفان فى النصف الذى بقى على ملك المشترى ان رضى بائعه بقبول هذا النصف وعند محمد رحمه الله تعالى يتحالفان فى الكل واذا تحالفا رد المشترى على البائع نصف قيمة العبد ورد النصف الذى بقى على ملكه ان قبله البائع وان أبى بعيب الشركة رد قيمة هذا النصف أيضا كذا فى الكافى * ومن اشترى جارية وقبضها ثم تقايلا ثم اختلفا فى الثمن فانهما يتحالفان ويعود البيع الاول ولو قبض البائع المبيع بعد الاقالة فلا تحالف عند أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى كذا فى الهداية * رجل أسلم الى رجل عشرة دراهم فى كر حنطة ثم تقايلا ثم اختلفا فى رأس المال فالقول قول المسلم اليه ولا يعود السلم كذا فى شرح الجامع الصغير * اشترى عبدين صفقة أو صفقتين أحدهما بألف حال والآخر بألف مؤجل الى سنة فرد أحدهما بالعيب فقال المشترى ثمن المردود حال وقال البائع مؤجل فالقول للبائع ولم يتحالفا وكذلك لو اشتراهما بمائة فى صفقة وقبضهما ومات أحدهما فى يده ورد الآخر بعيب واختلفا فى قيمة المردود فالقول للبائع ولم يتحالفا ولو كان ثمن أحدهما دراهم وثمن الآخر دنانير وقبضهما البائع واختلفا فى ثمن الباقى بعد رد أحدهما بالعيب فقال المشترى ثمنه دراهم فرد الدنانير وقال البائع على عكسه فالقول للمشترى مع يمينه ان ماتا ولا يتحالفان خلافا لمحمد رحمه الله تعالى فان كانا قائمين يتحالفان بالاجماع وكذا اذا اختلفا فى الصفقة فادعى البائع اتحاد الثمن وادعى المشترى تعدد الثمن فالقول للمشترى كذا فى الكافى * لو اختلفا فى عينية الثمن ودينيته فادعى أحدهما أن الثمن عين وادعى الآخر أنه دين فان كان مدعى العين هو البائع كما اذا قال بعت منك جاريتى هذه بعبدك هذا والمشترى يدعى الكل دينا ويقول اشتريت منك بالف درهم فان كانت الجارية قائمة تحالفا وترادا وان كانت هالكة عند المشترى سقط التحالف عندهما فالقول قول المشترى وعند محمد رحمه الله تعالى يتحالفان ولو كان المدعى للعين هو المشترى وهو يقول اشتريت جاريتك بغلامى هذا وقال البائع بعتها منك بالفى درهم أو بمائة دينار فان كانت الجارية قائمة تحالفا وترادا وان كانت هالكة فكذلك تحالفا وترادا القيمة فى قولهم جميعا كذا فى شرح الطحاوى فى كتاب البيوع * اشترى أمة فماتت بعد القبض فقال المشترى اشتريتها بالف وهذا الوصيف وقيمته خمسمائة وقال البائع بعتها بالفين فالقول للمشترى فى ثلثى الجارية أنه اشتراها بألف مع يمينه ويتحالفان فى ثلثها وهو حصة الوصيف ويحلف كل واحد منهما على بجلتها يحلف المشترى بالله ما اشتريتها بألفين ويحلف البائع بالله ما بعتها بألف وهذا الوصيف واذا حلف غرم المشترى ثلث قيمة الجارية مع الالف وأخذ الوصيف وعند محمد رحمه الله تعالى يتحالفان فى الكل كذا فى محيط السرخسى * ولو ادعى البائع أنه باع الامة بالف وبهذا الوصيف وادعى المشترى أنه اشتراها بألفين وهلكت الامة فى يد المشترى فالقول للمشترى مع يمينه ولم يتحالفا فى شئ من الامة وكذا لو كان مكان الوصيف مكيل أو موزون بعينه كذا فى الكافى * وان ادعى البائع البيع بألفين والمشترى بمائة دينار ووصيف فالقول للمشترى مع يمينه فى حصة مائة دينار اذا قسمت الجارية عليها وعلى الوصيف ويتحالفان فى حصة الوصيف ويغرم قيمته مع المائة الدينار ادعى المشترى بألف وبمائة دينار والبائع بألفين فالقول للمشترى مع يمينه وكذا اذا ضم الى الدراهم شيأ مكيلا أو موزونا أو معدودا بغير عينه فهو بمنزلة الثمن وما كان معينا فهو مبيع فيحلف البائع فى قدره بالاجماع كذا فى محيط السرخسى * عبد قطع عند البائع فقال البائع قطعه المشترى قبل البيع ولى عليه نصف القيمة وكل الثمن وقال المشترى قطعه البائع بعد البيع ولى الخيار ان شئت أخذته بنصف الثمن وان شئت تركته ولا بينة لهما تحالفا فان حلفا أخذه المشترى بكل ثمنه أو تركه وان برهنا فالبينة لمشتريه وان اتفقا أن قاطعه بائعه أو مشتريه أو أجنبى وادعاه البائع قبل البيع والمشترى بعده فالقول قول البائع والبينة لمشتريه كذا فى الكافى * لو قال البائع الجارية التى بعتها ملك هذا الرجل وكلنى ببيعها وقال المقر له بعتها منك بمائة دينار وقبضتها ثم بعتها لنفسك فالجارية للمشترى فان كانت الجارية غير معروفة

للمقر له يتحالفان ويبدأ بيمين المقر فان حلفا غرم المقر قيمتها وان كانت الجارية معروفة للمقر له فالصحيح أنه يحلف المقر دون المقر له وقد نص محمد رحمه الله تعالى عليه في آخر هذا الباب ولم يغرم المقر قيمتها وأخذ الثمن ان شاء والا فهو موقوف في يد البائع على تصديق المقر له فمتى عاد الى تصديقه يأخذه وان كانت الجارية هالكة فالقيمة لازمة للمقر له مجهولة كانت أو معروفة كذا في محيط السرخسي * ولو كاتبها أو أعتقها أو دبرها أو استولدها ثم تحالفا ضمن المقر قيمتها لو كانت مجهولة وان كانت معروفة لا يضمن في الوجوه كلها وتبطل الكتابة بعجزها عن الاداء وتعتق بموت المقر لو كانت أم ولد ولا تعتق بموت المقر له وبأيهما مات لو كانت مدبرة بزعم كل واحد منهما وتوقف الولاء لو كانت محررة بنفي كل واحد منهما ولو قال كانت وديعة وأمرني ببيعها وماتت ضمن المقر قيمتها بكل حال لانه اعترف بالتعدي وهو تسليم الوديعة الى الغير كذا في الكافي * وان اختلفا في الاجارة قبل استيفاء المعقود عليه تحالفا وترادا فان وقع الاختلاف في الاجرة بدأ بيمين المستأجر وان وقع في المنفعة بدأ بيمين المؤاجر وأيهما نكل لزمته دعوى صاحبه وأيهما أقام البينة قبلت بينته ولو أقاماها فبينة المؤاجر أولى ان كان الاختلاف في الاجرة وان كان في المنافع فبينة المستأجر أولى وان كان فيهما قبلت بينة كل واحد فيما يدعيه من الفضل نحو أن يدعي هذا شهرا بعشرة والمستأجر شهرين بخمسة يقضي بشهرين وعشرة وان اختلفا بعد الاستيفاء لم يتحالفا وكان القول قول المستأجر وان اختلفا بعد استيفاء بعض المعقود عليه تحالفا وفسخ العقد فيما بقي وكان القول في الماضي قول المستأجر كذا في الهداية * اذا اختلف المولى والمكاتب في قدر بدل الكتابة لم يتحالفا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى والقول للعبد مع يمينه وقالا يتحالفان وتفسخ الكتابة كذا في الكافي * وان أقام أحدهما بينة تقبل بينته وان أقاما البينة كانت بينة المولى أولى الا أنه اذا أدى المولى قدر ما أقام البينة عليه يعتق كذا في التبيين * اذا اختلف الزوجان في المهر فادعى الزوج انه تزوجها بألف وقالت تزوجني بألفين فأيهما أقام البينة تقبل بينته فان أقاما البينة فالبينة بينة المرأة اذا كان مهر مثلها أقل مما ادعته وان لم تكن لهما بينة تحالفا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا يفسخ النكاح ولكن يحكم مهر المثل فان كان مثل ما اعترف به الزوج أو أقل قضى بما قال الزوج وان كان مهر المثل مثل ما ادعته المرأة أو أكثر قضى بما ادعته المرأة وان كان مهر مثلها أكثر مما اعترف به الزوج وأقل مما اعترفت به المرأة قضى لها بمهر المثل ذكر التحالف أولا ثم التحكيم وهذا قول الكرخي كذا في الهداية * وأما في قول الرازي فلا تحليف الا في وجه واحد وهو ما اذا لم يكن مهر المثل شاهدا لاحدهما وفيما عداه فالقول قوله بيمينه اذا كان مهر المثل مثل ما يقول أو أقل وقولها مع يمينها اذا كان مثل ما ادعته أو أكثر قال في النهاية وهذا هو الاصح وذكر في بعض الشروح قالوا ان قول الكرخي هو الصحيح كذا في العناية * ويبدأ بيمين الزوج عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ولو ادعى الزوج النكاح على هذا العبد والمرأة تدعيه على هذه الجارية فهي كالمسألة المتقدمة الا أن قيمة الجارية اذا كانت مثل مهر المثل يكون لها قيمتها دون عينها كذا في الهداية *

* (الباب الخامس فيمن يصلح خصما لغيره ومن لا يصلح وفيمن تشترط حضرته ومن لا تشترط لسماع الدعوى وفيما يحدث بعد الدعوى قبل القضاء) *

تشترط حضرة الراهن والمرتهن في دعوى عين رهن والعارية والاجارة كالرهن وأما حضرة المزارع فهل هي شرط في دعوى الضياع ان كان البذر من المزارع فهو كالمستأجر يشترط حضوره وان لم يكن البذر منه ان نبت الزرع فكذلك وان لم ينبت لا يشترط هذا في دعوى الملك المطلق أما اذا ادعى على آخر غصب ضيعته وأنها في يد المزارع فلا تشترط حضرة المزارع لانه يدعي عليه الفعل ولو كانت الدار في يد البائع بعد البيع فجاء مستحق واستحقها لا يقضي بالدار له الا بحضرة البائع والمشتري كذا في الخلاصة * المشتري شراء فاسدا يصلح خصما للمدعي اذا قبض المبيع وقبل القبض فالخصم هو البائع وحده لو اشترى شيأ بشرط الخيار فادعاه آخر تشترط حضرة البائع والمشتري عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى والمشتري بالبيع الباطل لا يكون خصما للمستحق كذا في الفصول العمادية في الفصل الثالث * رجل في يديه جارية ادعى رجل أن فلان ابن فلان الغائب كان شريكي شركة عنان في ألف بيننا وان الغائب اشترى هذه الجارية بذلك المال المشترك فنصفها لي ونصفها لفلان الغائب

فقال الذي في يديه الجارية أنا أعلم أن فلانا الغائب اشترى هذه الجارية بمال مشترك بيني وبين فلان الغائب فنصفها لك ونصفها لفلان الغائب الآن فلانا الغائب أمرني أن أذهب بالجارية الى بغداد وأبيعها هناك قال الشيخ الامام الاجل ظهير الدين ليس للمدعي أن يمنعه من أن يذهب بها الى بغداد قال وكذا لو كان الغائب مضاربا وكيل من كان له حق التصرف وان كانت الشركة بينهما شركة ملك لا شركة عقد كان له أن يمنعه عن المسافرة بها وعن التصرف فيها كذا في فتاوى قاضي خان * رجل استأجر ثلاث دواب ثم ان رب الدواب آجر دابة من غيره وأعار أخرى ووهب أخرى أو باع فوجد المستأجر الدواب في أيديهم فان باع من عذر فبيعه جائز وان باع من غير عذر وكان للمستأجر أن يأخذها فاذا أخذها كان المشتري بالخيار ان شاء صبر حتى تنقضي مدة الاجارة ثم يأخذها وان شاء فسخ البيع وان وهب الدابة من غيره أو أعارها وآجرها فان كانت الاجارة الاولى معروفة فله أن يسترد من أيديهم وان لم تكن الاجارة الاولى معروفة وأراد اقامة البينة فان كانت الدابة في يد الموهوب له فله أن يقيم البينة ويأخذها وان كان الواهب غائبا فاذا أخذها ومضت مدة الاجارة فليس للموهوب له أن يأخذها وكذلك اذا كانت في يد المشتري فالمشتري خصم فله أن يقيم البينة عليه وان كانت في يد المستعير أو المستأجر فأراد أن يقيم البينة عليهما والاجارة والاعارة من الثاني ظاهرة أو لم تكن ظاهرة وأقام المستعير والمستأجر الثاني بينة على العارية والاجارة ورب الدابة غائب فلا تقبل بينة المستأجر عليهما كذا في الفصول العمادية * استأجر دابة وقبضها وغاب المالك فادعى آخر أنها له كانت أستبق منه ورهن أفتى فخر الاسلام البزدوي بأنه يقبل وهذا أقرب الى الصواب وقيل لا ينتصب خصما بلا دعوى الفعل عليه بأن يقول كنت سلمتها اليه وأن قبضتها مني أو مالو قال سلمها المالك بالاجارة المتأخرة مني لا فلا تقبل وبه أفتى الامام ظهير الدين قال السرخسي رحمه الله تعالى الصحيح عدم الانتصاب كلما تعم من المالك وكذا في دعوى الرهن والاعارة لا يصلح المستأجر خصما والمشتري والموهوب له يصلحان خصما الكل والحد والسهم قال أبو بكر رحمه الله تعالى كذا في الوجيز للكردري * اذا ادعى رجل دارا في يدي رجل أنها له آجرني آخر أنها فلان وادعى ذو اليد أنها الجاري آخر أنها فلان آخر تسمع دعوى المدعي وينتصب صاحب اليد خصما بخلاف ما اذا ادعى المدعي الملك المطلق وصاحب اليد ادعى الاجارة واذا ادعى المستأجر بغير حضرة الآجر تسمع دعواه كذا في المحيط * ادعى أن هذه الدار كانت لفلان الغائب وذو اليد اشتراها منه وقبضها منه وأنا شفيعها وأطلب الشفعة وذو اليد يقول هي داري لم أشترها من أحد أو قال دارك بعتها من فلان ولم تسلمها وأنا أطلب الشفعة لا يقبل عند الامام ومحمد رحمهما الله تعالى حتى يحضر البائع في الفصل الاول والمشتري في الفصل الثاني والامام الثاني رحمه الله تعالى جعل ذا اليد خصما وحكم عليه بالشفعة وجعله حكما بالشفعة على البائع والمشتري وأخذ الثمن ووضعه على يدي عدل وان كان المشتري حاضرا ينكر الشراء فعند محمد رحمه الله تعالى حكم للشفيع بالشفعة وجعل العهدة على المشتري ودفع الثمن اليه كذا في الوجيز للكردري * الوكيل بشراء الدار اذا اشترى الدار وقبضها فجاء الشفيع وأراد أن يأخذ الدار من يد الوكيل كان له أن يأخذها ولا تشترط حضرة الموكل ولو كان المشتري هو الوكيل لم يأخذ الدار فالشفيع لا يأخذها الا بحضرة الموكل أو وكيله وبحضرة البائع أو وكيله فعلى هذا اذا استحق المشتري من يد الوكيل بالشراء لا تشترط حضرة الموكل للقضاء للمستحق ويكتفي بحضرة الوكيل كذا في الفصول العمادية * آجر داره وسلمها ثم غصبها من المستأجر غاصب لا تصح الدعوى على الغاصب بلا حضور المستأجر كذا في الوجيز للكردري * لو اشترى دارا ولم يقبضها حتى غصبها رجل من البائع ان كان المشتري نقد الثمن أو كان الثمن مؤجلا فالخصم هو المشتري والا فالخصم هو البائع كذا في الفصول العمادية * باع البائع المبيع من آخر قبل نقد المشتري الثمن ففي ظاهر الرواية تسمع دعوى الاول على الثاني لانه يدعي الملك لنفسه وذو اليد يعارضه لكن بدون تسليم الثمن لا يأخذ من يد ذي اليد كذا في الوجيز للكردري * رجل اشترى من آخر جارية بألف درهم ولم يتقابضا حتى جاء رجل ... وباعه من رجل آخر بما قد سلم وتقابضا وغاب المشتري الاول وحضر بائعه وأراد استرداده من يد المشتري الثاني فان أقر المشتري الثاني أن الامر كما وصف البائع الاول كان للبائع الاول أن يسترده من المشتري الثاني وان كذب المشتري الثاني البائع الاول أو قال لا أدري أحق ما قاله البائع الاول أو باطل فلا خصومة بينهما حتى يحضر

مطلب
آجر لغيره ثم باع ما آجره أو وهبه أو أعاره أو آجره

مطلب
المستأجر لا ينتصب خصما لمدعي الاجارة والاعارة والرهن بخلاف المشتري والموهوب له فانهما يصلحان خصمين

مطلب
الغاصب من المستأجر لا يصلح خصما بلا حضوره

المشتري الاول كذا في المحيط * ادعى على رجل أنه فقأ عين عبده والعبد حي لا تسمع الدعوى والبينة الا بحضرة العبد ولو لم يكن العبد حيا تسمع ويقضي بأرش العين كذا في محيط السرخسي * واذا كان العبد صغيرا لا يعبر عن نفسه فالقاضي يقضي بالارش للمدعي على الفاقئ ولا تشترط حضرة العبد ولو أن المدعى عليه أقر أنه فقأ عين العبد وأنه عبد هذا المدعي والعبد غائب فانه يقضي بأرش العبد له كذا في المحيط * ولو أقام البينة أنه فقأ عين برذون له تقبل واراءة البرذون للقاضي ليست بشرط لصحة الدعوى حتى لو كان حاضرا تجب اراءة القاضي أنه فقأ عينه أم لا فان جاء الرجل بالبرذون مفقوء العين وقال البرذون له لم يقض له بالارش الا ببينة يقيمها على الملك وأن المدعى عليه فقأ عينه وهو يومئذ له فحينئذ يأخذ أرش العين فان أقام صاحب البرذون بينة أنه له وأن الفاقئ فقأ عينه وهو على ملكه وأقام المدعي الاول البينة على أنه له وأن ذا اليد فقأ عينه تكون بينة أولى كذا في محيط السرخسي * لو ادعى جرحا في دابة أو خرقا في ثوب لا يشترط احضار الدابة والثوب لسماع هذه البينة كذا في خزانة المفتين * رجل هلك وترك ثلاثة آلاف درهم وترك وارثا واحدا فأقام رجل البينة أن الميت أوصى له بثلث ماله وجحد الوارث ذلك فالقاضي يسمع بينته على الوارث ويقضي بوصيته فان دفع الوارث الثلث الى الموصى له ثم جاء رجل آخر وأقام بينة أن الميت أوصى له بثلث ماله وقد غاب الوارث وأحضر الموصى له الى القاضي فالقاضي يجعل الموصى له خصما ويسمع بينته عليه ويأمره أن يدفع نصف ما في يده الى المدعي الثاني فان لم يكن عند الاول شيء بان هلك ما في يده أو استهلكه وهو معدم فأحضر الثاني الوارث وأراد أن يأخذ منه بعض ما في يده فجحد الوارث وصيته لم يكلف الثاني اعادة البينة على الوارث وكان للموصى له الثاني أن يأخذ من الوارث خمس ما في يده ثم الثاني مع الوارث يتبعان الاول فيأخذان منه نصف ما أخذ فاذا أخذا ذلك اقتسماه على خمسة أسهم سهم للموصى له الثاني وأربعة أسهم للوارث فالخصومة الى القاضي الذي قضى للاول والى قاض آخر سواء ولو كان الموصى له الاول هو الغائب وأحضر الثاني الوارث فالقاضي يقضي على الوارث ويكون القضاء على الوارث قضاء على الموصى له الاول فان كان القاضي قضى بوصية الاول ولم يدفع اليه شيأ حتى خاصمه الثاني والوارث غائب فان خاصمه الى ذلك القاضي بعينه جعله خصما وان خاصمه الى قاض آخر لم يجعله خصما ولو كان الموصى له الاول هو الغائب والوارث حاضر ولم يدفع القاضي الى الموصى له الاول شيأ فالوارث خصم للموصى له الثاني وان خاصمه الثاني الى قاض آخر هذا كله اذا أقر الموصى له الاول بأن المال الذي في يده بحكم الوصية من الميت أو كان ذلك معلوما للقاضي أما اذا لم يكن شيء من ذلك والاول يقول هذا مالي ورثته من أبي والميت ما أوصى لي بشيء وما أخذت من ماله شيأ فانه يكون خصما للموصى له الثاني فان قال هذا المال وديعة عندي من جهة فلان الميت الذي يدعي الثاني الوصية من جهته أو قال غصبته منه فلا خصومة بينهما وان قال هو وديعة عندي من جهة رجل آخر غير الموصي أو قال غصبته منه فهو خصم الا أن يقيم بينة على ما قال كذا في المحيط * رجل هلك وترك مالا ووارثا واحدا وأقام رجل بينة أن له على الميت ألف درهم دينا فقضى القاضي له على الوارث ودفع اليه ألف درهم وغاب الوارث فحضر غريم آخر للميت وادعى عليه ألف درهم فان الغريم الاول لا يكون خصما للغريم الثاني ولو كان الغريم الاول هو الغائب فأحضر الثاني وارث الميت كان خصما له ثم اذا قضى القاضي على الوارث وقد توى ما أخذه الوارث رجع الغريم الثاني على الغريم الاول فأخذ منه نصف ما قبض ثم يتبعان الوارث بما بقي لهما ولو لم يكن الاول غريما وكان موصى له بالثلث وقبضه وغاب الوارث فأقام رجل البينة أن له على الميت دينا فالموصى له ليس بخصم له كذا في الذخيرة * رجل أقام بينة على وارث ميت أنه أوصى له بهذه الجارية بعينها وهي ثلث ماله وقضى القاضي بذلك ودفعها اليه وغاب الوارث ثم أقام آخر البينة على الموصى له أن الميت أوصى له بها فان ذكروا رجوعا قضى القاضي بكل الجارية للثاني وان لم يذكروا رجوعا قضى بنصفها للثاني ويكون هذا قضاء على الوارث غاب أو حضر حتى ان الموصى له الاول لو أبطل حقه كان كل الجارية للثاني فان دفع القاضي الجارية الى الاول ثم غاب الموصى له وحضر الوارث لم ينتصب الوارث خصما للموصى له الآخر خاصمه الى القاضي الاول أو الى غيره فان كان القاضي قضى للاول بالجارية فلم يدفعها اليه حتى خاصم الثاني الوارث فان خاصمه فيها الى القاضي الاول لم يجعله خصما وان خاصمه الى قاض آخر جعله خصما ثم القاضي

مطلب
لو ادعى جرحا في دابة أو خرقا في ثوب لا يشترط احضار المجروح أو المخروق في الدعوى

اذا

اذا سمع بينة الثاني على الوارث في هذا الفصل قضى الثاني نصف الجارية سواء شهدوا على الرجوع عن الاولى أم لم يشهدوا على الرجوع فاذا حضر الاول فان أعاد الثاني البينة على الرجوع أخذ الكل والا أخذ نصفها * وان أقام الاول بينة أن الميت أوصى له بثلث ماله ودفعه القاضي اليه ثم أقام الثاني البينة على الاول أن الميت رجع عن الوصية الاولى وأوصى بثلث ماله للثاني فالقاضي يأخذ الثلث من الاول ويدفعه الى الثاني ولو كان الوارث هو الحاضر قضى القاضي بالوصية الثانية دون الرجوع عن الوصية الاولى ولو كان الاول موصى له بعبد بعينه والعبد مدفوع اليه بقضاء القاضي ثم أقام آخر البينة على الموصى له أن الميت أوصى له بمائة من ماله فالموصى له بالعبد لا يكون خصما له ولو حضر الوارث وغاب الموصى له الاول كان الوارث خصما للثاني كذا في المحيط * رجل له على رجل ألف درهم قرض أو غصب أو وديعة وهي قائمة بعينها في يد الغاصب والمودع فأقام رجل البينة أن صاحب المال توفي وأوصى له بهذه الالف التي قبل هذا الرجل وهو مقر بالمال لكنه يقول لا أدري أمات فلان أم لم يمت لم يجعل القاضي بينهما خصومة حتى يحضر وارثا أو وصيا فان قال الذي في يديه المال هذا ملكي وليس عندي من مال الميت شيء صار خصما للمدعي وقضى له بثلث ما في يد المدعى عليه الا أن يقيم المدعى عليه بينة أن الميت ترك ألفي درهم غير هذه الالف وأن الوارث قبض ذلك فحينئذ يقضي القاضي للموصى له بكل هذه الالف فلو حضر الوارث بعد ذلك وقال لم أقبض من مال الميت شيأ لم يلتفت الى قوله ولو كان مكان الموصى له غريم يدعي دينا على الميت لم يكن الذي قبله المال خصما سواء كان صاحب اليد مقرا بالمال أو جاحدا فان أقام هذا المدعي بينة أن فلانا مات ولم يدع وارثا ولا وصيا يقبل القاضي بينته ولم ينصب عن الميت وصيا ويأمر المدعي أن يقيم البينة عليه بذلك الدين فاذا فعل ذلك قبل بينته على الدين وأمر الذي قبله المال بقضاء الدين الى الغريم ان كان الذي قبله المال مقرا بذلك هكذا في الذخيرة * ولو أن الموصى له أقام البينة أن فلانا مات ولم يدع وارثا وأوصى له بالالف التي قبل فلان وديعة أو غصبا وقال الشهود لا نعلم له وارثا والذي قبله المال مقر بالمال الذي قبله فالقاضي يقضي بالمال للموصى له كذا في المحيط * والخصم في اثبات الوصاية وارث الميت أو موصى له أو غريم له للميت عليه دين أو غريم له على الميت دين كذا في الفصول العمادية * رجل مات وله ابنان أحدهما غائب فادعى الحاضر أن له على أبيه ألف درهم دينا ولا مال للميت غير ألف درهم على رجل فاني أقبل بينة الابن الحاضر في اثبات الدين على الاجنبي ولا أسمع بينته على أبيه بدينه ولا أقضي له من الالف التي قضيت على الاجنبي بشيء فأوقف الالف حتى يجيء الاخ كذا في المحيط * ادعى دارا في يدي رجل أن فلانا الغائب اشتراها منك لاجلي وجحد ذو اليد البيع تقبل بينة المدعي عليه وكذلك لو كان المشتري حاضرا ينكر الشراء وهذا بمنزلة من ادعى دارا في يدي رجل وقال اشتريتها من فلان وكان فلان اشتراها منك (وذكر) في دعوى المنتقى قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لو قال ذو اليد قد كنت بعتها من فلان الذي تزعم أنك وكلته بالشراء لك وفلان غائب فلا خصومة بينه وبين ذي اليد وكذلك لو قال كنت بعتها من فلان الذي تزعم أنك اشتريتها منه وهي في يدي حتى يدفع الثمن أو قال أودعنيها فلا خصومة بينهما كذا في الفصول العمادية * رجل جاء بصك باسم غيره على رجل أتى ذلك الرجل وقال هذا المال الذي في هذا الصك باسم فلان عليك قد أقر به فلان لي ولي البينة على ذلك فان أنكر المدعى عليه أن يكون لفلان الغائب عليه شيء فهو خصم فتقبل بينة هذا المدعي عليه ويقضى له بالمال وان أقر بالمال للرجل الذي الصك باسمه لا تقبل بينة هذا على الغائب الذي الصك باسمه حتى يحضر كذا في خزانة المفتين * عن ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى في رجل أمر رجلا أن يشتري له عشرة دنانير بمائة درهم ففعل ذلك وقبض الدنانير ودفع الدراهم فجاء رجل يدعي الدنانير فالمشتري خصم له ولا أقبل بينة المشتري أن فلانا أمره واشترى هذه الدنانير له وان أقر مدعي الدنانير بذلك لم أجعل بينهما خصومة كذا في المحيط * رجل ادعى على رجل أنه باع هذا العبد بألف درهم بأمر مولاه فلان وهو بضاعة في يديه فقال المدعى عليه بعته بغير أمر صاحبه فاني أجعله خصما وأقضي عليه بدفع العبد الى المشتري كذا في الذخيرة * رجل ادعى مملوكا وزعم أنه له وقال ليس هو اليوم في يدي وقال المملوك أنا مملوك لفلان الغائب فان جاء المملوك ببينة على ما ذكر فلا خصومة بينه وبين المدعي وان لم يقم على ذلك بينة قبلت بينة المدعي عليه وقضيت به له فان جاء المقر له بعد ذلك لم يكن له على العبد سبيل فان أقام بينة

مطلب
الخصم في اثبات الوصاية أحد أربعة

مطلب
المأمور بشراء الدنانير خصم لمن يدعيها عليه الا اذا أقر المدعي بذلك

فبات بينته ويقضى له بالعبد على المقضى له الاول كذا فى المحيط * لوأن رجلا ادعى عبدا فى يدى عبد أو ادعى دينا عليه أو ادعى شراء شئ منه فهو خصمه الا أن يقرّ المدعى أنه محجور عليه فلا أجعل بينهما خصومة كذا فى الذخيرة * وفى المنتقى دار فى يد رجل ادعى رجل أنها دار فلان وأن فلانا ذلك كان رهن عندى هذه الدار بالالف التى لى عليه منذ شهر ودفعها الىّ وقبضتها منه ثم انه بعد ذلك استعارها منى فأعرتها اياه وأقام البينة على ذلك ورب الدار غائب وأقام الذى فى يديه الدار البينة أن الدار داره اشتراها أمس من الغائب الذى يدعى المدعى أنه رهنها أو قال اشتريتها منه منذ عشرة أيام قال مدعى الرهن يستحقها وليس لمدعى الشراء أن ينقض البيع اذا كان البائع غائبا وكذا لو ادعى الاستئجار مكان الرهن ولو كان مكان المرتهن والمستأجر رجل يدعى ملك الدار ويقول اشتريتها من الغائب منذ شهر قبل شراء ذى اليد فهو خصم يقضى له بالدار وينقض البيع الثانى ويؤخذ الثمن من المدعى ويكون أمانة عنده ويسلم اليه الدار اذا كان لم يشهد شهود المدعى أن البائع قبض منه الثمن كذا فى فتاوى قاضى خان * قال هشام سألت محمدا رحمه الله تعالى عن رجل قال اشتريت من رجل جارية ونقدته الثمن وقبضت الجارية واستحقها منى انسان ببينة وقضى القاضى بها للمستحق فأحضرت الذى باعها فقال البائع لى البينة على أن الذى استحقها منك باعنيها أو أقرّ بها لى فالقاضى يخير المشترى ان شاء ولى الخصومة بنفسه وان شاء ردها ويرجع بالثمن على البائع وان قال المشترى أقف أمرى ويلى البائع الخصومة بنفسه ليس له ذلك كذا فى الذخيرة * رجل ادعى على آخر عبدا بعينه وأقام البينة فزكوا أو لم يزكوا حتى أقرّ ذو اليد أنه حرّ أو باعه من غيره أو وهبه لا يصح العتق فى حق المدعى أما التصرفات فى حق المقرّ فصحيحة حتى لو لم تظهر عدالة الشهود يعمل اقراره وكذلك لو أقام شاهدا واحدا ثم تصرف المدعى عليه هذه التصرفات لم تجز فى حق المدعى كما فى الشاهدين ولو لم يباشر المدعى عليه هذه التصرفات ولكنه أقرّ بالعبد المدعى به للمدعى بعد ما أقام المدعى البينة فالقاضى هل يقضى عليه بالاقرار أو بالبينة ذكر فى الاقضية أنه يقضى بالاقرار وفى الجامع الكبير قال يقضى بالبينة كذا فى الخلاصة * رجل ادعى عينا فى يد رجل أنه له وأنكر المدعى عليه فقبل أن يقيم المدعى البينة على دعواه باع المدعى عليه العين من رجل وأشهد عليه فلما أقام المدعى البينة بعد ذلك على ما ادعى وقضى القاضى له بالعين أقام ذلك المشترى البينة على المقضى له أن العين له وفى يده بغير حق فقضى له ثم ان المقضى له الثانى وهو المشترى باعه من بائعه أو وهبه له جاز وتعود العين اليه وهذه حيلة يفعلها الناس لدفع الظلم الا أنه انما تصح هذه الحيلة اذا لم يدع الشراء من المقضى عليه الاول وانما ادعى ملكا مطلقا وأما اذا ادعى الشراء منه فلا تسمع دعوى المشترى كذا فى فتاوى قاضى خان * فى الاقضية رجل ادعى نصف دار فى يد رجل فاقرّ له المدعى عليه ولم يدفع اليه وغاب وحضر رجل آخر وادعى هذا النصف فالمقرّ له لا يكون خصما ولو غاب المقرّ له وحضر المقرّ فهو خصم كذا فى الخلاصة * رجل أقرّ بدار فى يديه أنها لفلان سمى رجلا غائبا غيبة منقطعة وأنه أمر فلانا أن يحفظها على المقرّ له ثم ان ذلك الرجل جعلها على يدى وقد مات فالمجعولة بيده يكون خصما لكل من ادعاها الا أن يقيم البينة على أن الغائب فلان ابن فلان وقد أثبتوا معرفته دفعها الى الميت الذى دفعها الى هذا الذى هى فى يديه وغاب فاذا أقام على ذلك بينة فلا خصومة بينه وبين المدعى قال ولا أجعله وصيا الا فيها خاصة فى قول محمد رحمه الله تعالى وأما فى قياس قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى فينبغى أن يكون وصيا فى كل شئ * رجل ادعى أن له على فلان ألف درهم وأنه مات قبل أن يؤديها اليه وأن له فى يديك من ماله ألف درهم وطالبه بقضاء الدين من ذلك المال فالقاضى لا يسمع دعواه ولا يقبل بينته ولو طلب من القاضى أن يحلف المدعى عليه فالقاضى لا يحلفه كذا فى المحيط * اذا استحق مال المضاربة وفيها ربح فالخصم فى قدر الربح المضارب ولا تشترط حضرة رب المال فيه وان لم يكن فيه ربح فرب المال كذا فى الوجيز للكردرى * قال هشام سألت محمدا رحمه الله تعالى ما تقول فى رجل وثب على طريق من طرق المسلمين نافذ فبنى فيه أو زرع ثم خرج ودفعه الى انسان فجاء أهل الطريق وخاصموه فأقام الذى فى يديه بينة أنها فى يدى من قبل فلان وكله به ودفعه اليه قال ان كان طريقا مما يشكل ولا يعلم أنه طريق الا ببينة فلا خصومة بينهما حتى يحضر الدافع وان كان مما لا يشكل فهو خصم كذا فى الذخيرة * ابراهيم فى نوادره عن محمد رحمه الله تعالى رجل أعتق عبدا ومات الرجل فجاء رجل وادعى أنه ابن الرجل الميت الذى

أعتق وليس للميت وصى هل يكون هذا المعتق خصما قال ان كان أعتقه فى حالة المرض يكون خصما وان كان أعتقه فى حالة الصحة لا يكون خصما كذا فى المحيط * رجل اشترى من آخر عبدا ولم يتقابضا حتى ادعاه رجل والمدعى مقرّ بالبيع فاحضر البائع والمشترى عند الحاكم وقال لا بينة لى واستحلفهما الحاكم فحلف البائع ونكل المشترى فان المشترى يؤخذ بالثمن فاذا أداه سلم العبد للمدعى وان حلف المشترى ونكل البائع فعلى البائع جميع قيمته للمدعى الا أن يجيز البيع ويرضى بالثمن كذا فى الذخيرة * رجل فى يديه دار وهو مقرّ بأنها لفلان مات وتركها ميراثا وسمى الورثة وبعضهم غيب وادعى أنه اشترى من الغيب حقوقهم وسأل أن يترك ذلك فى يده الى أن يحضروا لم أتركه فى يده فان أحضر بينة على الشراء سمعت شهادتهم ولكن لا أنفذ البيع ولا أقضى على الغائب ولكن أتركه فى يده واستوثق كفيلا حتى يقدم الغائب فيستأنف الخصومة معه كذا فى المحيط * رجل وكل رجلين بخصومة رجل ثم أقام المدعى على أحدهما شاهدا واحدا وعلى الآخر شاهدا آخر قال هو جائز وكذلك لو أقام على الوكيل شاهدا واحدا وعلى الموكل شاهدا وكذلك لو أقام على الحى شاهدا وعلى الورثة بعد موته شاهدا كذا فى الذخيرة * هشام عن محمد رحمه الله تعالى رجل فى يديه دار قال صاحب اليد لرجل هذه الدار لك ورثتها من أخيك فلان وقال المقرّ له لا بل هذه لرجل آخر ورثها من أخيه قضى بها للمقرّ الآخر اذا كان كلام المقرّ له موصولا فان غاب المقرّ له الاول وجاء المقرّ له الآخر الى الذى الدار فى يديه وأقام البينة عليه باقراره للغائب وباقرار الغائب له لا تقبل بينته كذا فى المحيط * لو اشترى شيأ بميتة أو دم أو خمر أو خنزير وقبض المشترى ثم استحقه انسان بالبينة ففى الشراء بالميتة والدم لا يكون المشترى خصما ولا تسمع البينة عليه كذا فى الفصول العمادية * وفى الشراء بالخمر والخنزير يكون المشترى خصما وتسمع البينة عليه كذا فى المحيط * قال محمد رحمه الله تعالى فى الجامع رجل اشترى من آخر ابريق فضة بدينارين وقبض الابريق ونقد دينارا واحدا ثم تفرقا قبل أن ينقد الدينار الآخر حتى فسد العقد فى نصف الابريق لا يتعدى الفساد الى النصف الآخر فان حضر رجل بعد ما غاب بائع الابريق وادعى أن نصف الابريق له كان المشترى خصما له فلو حضر البائع بعد ما أقام المستحق البينة على النصف وقضى القاضى بالنصف له ردّ المشترى على البائع ربع الابريق وردّ البائع على المشترى نصف حصة ما استحق مما هو مملوك بالسبب الصحيح ولا يثبت للمشترى الخيار وان صار البائع شريكا له فى الابريق وكذا لو اشترى من رجل عبدا بصفقة واحدة نصفه بمائة دينار حالة ونصفه بمائة دينار الى العطاء فقبض المشترى العبد وغاب البائع فحضر رجل وأقام البينة ان له نصف العبد هكذا فى الذخيرة * لو باع النصف وأودعه النصف وغاب فادعى رجل النصف لم يكن المشترى خصما * ولو باعه رجل النصف وأودعه آخر النصف ثم استحق النصف قضى له بربع العبد وهو نصف المشترى ويرجع المشترى على البائع بنصف الثمن كذا فى محيط السرخسى * لو ان رجلا اشترى من رجل نصف عبد ثم اشترى منه نصفه الآخر أحدهما صحيح والآخر فاسد أو كانا صحيحين أو كانا فاسدين ثم جاء رجل وادعى عليه نصف العبد وأقام البينة فالمشترى خصم له ويقضى القاضى عليه بالنصف الذى ورد عليه البيع الثانى ولو كان البيع الاول صحيحا والبيع الثانى بميتة أو دم أو خمر لم تكن بينهما خصومة حتى يحضر البائع لان المشترى بدم أو ميتة أو خمر غير مملوك بالاتفاق كذا فى المحيط * اذا ادعى على امرأة أنها أمته وهى تحت زوج والزوج غائب فدعواه صحيحة ولا تشترط حضرة الزوج كذا فى الذخيرة * رجل ادعى على رجل أنه قطع يد عبده خطأ وله عليه نصف قيمته خمسمائة أو ادعى أنه زوج أمته فلانة منه وله عليه المهر والعبد والامة حيان غائبان فقال المدعى عليه نعم لكن لا أعطيك الارش والمهر مخافة أن يحضر العبد والامة فينكران الملك لك فيضمنانى فالقاضى يلزمه الارش والمهر باقراره وكذلك الجواب فيما اذا كان المهر عرضا من العروض وان كان للعبد وديعة ألف درهم عند هذا الرجل أو غصبه منه أو كان من قرض أو بيع فأقرّ الذى عنده المال ان الذى دفع اليه المال عبد هذا الرجل وصدّقه المقرّ له لا سبيل للمقرّ له على ذلك وكذلك لو قال الذى فى يديه المال ان هذا المال مال هذا الرجل غصبه منه عبده ودفعه اليه وصدّقه بذلك المقرّ له وكذلك ان أقرّ أن فلانا أمر عبده ببيع أمة له فباعها ولم يقبض الثمن وصدّقه رب العبد بذلك لم يجبر على دفع الثمن الى المولى هذا كله اذا كان المال قائما فى يد المقرّ فان كان مستهلكا فللمقرّ له أن يأخذ بذلك فان قدم الغائب وانكر أن يكون عبد الفلان أو أن يكون غصب من

فلان شيأ كان القول قوله وله أن يضمن المقر مثل المال الذى أقر بقبضه ثم هل يرجع المقر على المقر له ففيما اذا أخذ المقر له من المقر الارش والمهر ثم قدم الغائب وأنكر أن يكون مملوكا للمقر له يرجع وفيما عداه لا يرجع هكذا فى المحيط * ولو قال المقر فى جميع هذه المسائل ما أدرى الغائب أهو عبدك أم لا لم تقبل بينة المولى أن الغائب عبده ولا يقضى له على المقر بشئ حتى يحضر العبد ولا يستحلف المدعى عليه على ما ادعى المدعى من ملك الغائب ويستحلف فى الجناية والمهر بالله ماله قبلك ما يدعى من الجناية والمهر ولا يستحلف من المال فى شئ الا أن يدعى المدعى أن العبد أخذ ألفا له فأقرضه هذا أو أنه أخذ ألفا منى فاغتصبه هذا منه فاستهلكه فان ادعى هذا وقال المدعى عليه قد أقرضنى فلان أو قد غصبت من فلان ألفا فاستهلكته وما أدرى أهو عبد هذا أم ليس فانه يستحلف ماله قبلك هذا الذى يدعى فان قال رجل لآخر هذه الالف التى فى يدى لك لانى غصبتها من عبدك لان مال عبدك لك أو لان عبدك أودعنيها وقال المولى الالف لى ولم تغصبه من عبدى فانه يأخذها الا أن يقيم المقر بينة على الغصب والوديعة فان لم تكن له بينة وقبض المولى المال ثم حضر العبد فانكر أن يكون عبدا للمقر له ولم تكن للمولى بينة ضمن المقر للعبد ألفا ان كان أقر بالغصب وان كان أقر بالوديعة لم يضمن شيأ فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى يضمن فى الوجهين جميعا وان كان الذى فى يديه المال قال هذه الالف أودعنيها عبدك أو غصبتها منه وهو لك لان مال عبدك لك فان المولى يأخذها بعد ما يحلف بالله تعالى ما يعلم أن فلانا أودعه أو أنه غصبها من فلان فان قدم الغائب وانكر أن يكون عبد الفلان فانه يأخذ الالف من المولى ويقال للمولى أقم البينة بحق ان كان لك ولا يضمن المقر شيئا ولو قال المقر هذه الالف لعبدك فلان فى يدى غصبا أو وديعة وقال المولى فلان عبدى وهذه الالف لى لم يأخذها منه ولم يكن عليه سبيل الا أن يقيم البينة وان ادعى رجل قبل رجل مهر أمة أو جناية على عبد له أو وديعة لعبده فى يديه أو غصبا أو غير ذلك فادعى أن العبد قد مات وصدقه المدعى عليه قضى بدفع ذلك اليه فان قال المدعى عليه على العبد دين لم يلتفت الى ذلك وكذلك ان لم يقر المدعى عليه بشئ من ذلك وأقام المولى البينة على ذلك كذا فى مختصر الجامع الكبير فى باب ما يكون الرجل فيه خصما عن عبده * رجل فى يديه مال قال رجل لصاحب اليد غصبنى عبدك هذا المال فأودعه اياك وقال صاحب اليد صدقت لكنى لا أرده عليك لانى أخاف أن يجحد العبد أن يكون عبدى لم يلتفت الى قوله ويجبر على دفع المال اليه فاذا دفعه اليه ثم حضر الغائب فانكر أن يكون عبدا للمقر كان القول قوله وقضى القاضى له بالمال الذى أخذه المقر له ان وجده قائما الا أن يقيم المقر له للمال بينة ان المال ماله وان كان المقر له استهلك ذلك المال الذى أخذه فأراد الغائب ان يضمن المقر الذى كان المال فى يديه كان له ذلك ولو قال المقر هذا المال أودعنيه عبدى فلان ولا أدرى أهو لك أم لا فأقام المدعى بينة أن المال ماله فالقاضى يقبل منه هذه البينة ويدفع المال اليه فان حضر الغائب وأنكر أن يكون عبدا للمقر أخذ ماله ويقال للمدعى أعد بينتك والا فلا حق لك وان قال المقر وهو الذى فى يديه المال هذا المال لك أودعنيه لك فلان وفلان ليس بعبدى فأقام المدعى بينة أن فلانا عبدك لم تكن بينهما خصومة ولم تقبل بينته كذا فى المحيط * رجل وهب لعبد رجل شيأ ثم أراد الرجوع ومولى العبد غائب فان كان العبد مأذونا يقضى له بالرجوع وان كان محجورا لا يقضى له بالرجوع ما لم يحضر المولى فان قال العبد أنا محجور وقال الواهب لا بل أنت مأذون فالقول قول الواهب مع يمينه وان أقام العبد بينة أنه محجور لا تقبل بينته فان كان المولى حاضرا والعبد غائبا فان كان الموهوب فى يد العبد لم يكن المولى خصما وان كان فى يد المولى فهو خصم كذا فى خزانة المفتين * وان قال المولى أودعنى هذه الجارية عبدى فلان ولا أدرى أوهبها له أم لا فأقام المدعى بينة على الهبة فالمولى خصم فاذا قضى القاضى بالجارية للواهب فقبضها الواهب وزادت فى بدنها فى يد الواهب ثم حضر الموهوب له وأنكر أن يكون عبدا فالقول قوله وكان له أن يأخذ الجارية ثم ليس للواهب أن يرجع فى الهبة فان كانت الجارية قد ماتت فى يد الواهب كان للموهوب له الخيار ان شاء ضمن المودع وان شاء ضمن الواهب قيمتها فان ضمن الواهب لا يرجع على المودع بما ضمن وان ضمن المودع لا يرجع على الواهب بما ضمن أيضا وان قال المولى قد علمت أنك وهبتها للذى أودعنى الا أنه ليس بعبد لى وأقام المدعى بينة على أن فلانا الغائب عبده لا تقبل هذه البينة ان كان العبد حيا وان قال الواهب ليست لى بينة وطلب يمين المودع

بالله ان الغائب ليس بعبد له استحلفه القاضى فان حلف برئ عن الخصومة وان نكل لزمته الخصومة ولو أقام المدعى بينة على اقرار المولى أن فلانا عبده تقبل بينته وقضى بالرجوع وان أقام المدعى بينة على أن الغائب عبد هذا الرجل وانه قد مات قبلت بينته وصار ذو اليد خصما له وان أقام المدعى بينة على أن الغائب كان عبده وانه قد باعه من فلان بألف درهم وقبضه فلان منه لم تقبل بينته ولا يرجع فى الهبة وان أقام بينة على اقرار الذى فى يده الجارية أنه قد باع فلان الغائب من فلان ولم يقم البينة على اقراره أن الغائب عبده فالقاضى لا يقبل هذه البينة فلا يجعل الذى فى يديه خصما كذا فى المحيط * رجل فى يديه عبد يقر بالرق فادعى العبد أن فلانا الغائب اشتراه من مولاه هذا بألف ونقده الثمن لا يقبل قوله وان ادعى أن فلانا الغائب اشتراه من مولاه ووكله بالخصومة وبقبض نفسه من صاحب اليد قبلت بينته لان العبد يصلح خصما فى قبض نفسه ولو قال العبد كنت عبد الفلان فباعنى منك بألف درهم ووكلنى بقبض الثمن وأقام البينة على ذلك قبلت بينته الا أن لمولاه أن يمنعه من الخصومة وان لم يمنعه فالوكالة جائزة وله ان يقبض الثمن ويبرأ منه المولى ولو قال أنا عبد فلان قد وكلنى بخصومتك فى نفسى وأقام البينة قبلت بينته كذا فى فتاوى قاضى خان

* (الباب السادس فيما تدفع به دعوى المدعى ومالا تدفع به) *

رجل ادعى على رجل حقا أو مالا وأقام البينة فقال المدعى عليه لى مخرج من دعواه أمهله القاضى الى المجلس الثانى ولا يقضى عليه وكلامه هذا لا يكون اقرارا منه للمدعى قال مولانا رضى الله عنه وينبغى للقاضى أن يسأله عن الدفع ان كان صحيحا أمهله القاضى وان كان فاسدا لا يمهله ولا يلتفت اليه كذا فى فتاوى قاضى خان * ادعى رجل عبدا فى يد رجل أنه له فقال ذو اليد هو لفلان الغائب وديعة عندى أو عارية أو اجارة أو رهن أو غصب وأقام على ذلك بينة أو أقام ذو اليد بينة أن المدعى أقر أنه لفلان اندفعت خصومة المدعى عنه وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان كان ذو اليد صالحا تندفع عنه الخصومة اذا أقام البينة وان كان معروفا بالحيل لم تندفع الخصومة عنه باقامة البينة رجع اليه حين ابتلى بالقضاء وعرف أحوال الناس فقال المحتال من الناس قد يأخذ مال انسان غصبا ثم يدفع سرا الى من يريد أن يغيب عن البلدة حتى يودعه بشهادة الشهود حتى اذا جاء المالك وأراد أن يثبت ملكه فيقيم ذو اليد بينة على أن فلانا أودعه فيبطل حقه ويدفع خصومة المالك كذا فى الكافى * وان لم يقم البينة فهو خصم فى ظاهر الرواية عن أصحابنا رحمهم الله تعالى كذا فى المحيط فى النوع الاول من الفصل الثالث والعشرين فى بيان ما تندفع به دعوى المدعى * فلو قضى القاضى للمدعى وحضر الغائب وأقام بينة على أنه ملكه دفعه الى صاحب اليد وديعة فالقاضى يقضى للذى حضر هكذا فى المحيط فى النوع الثانى فيما يدعى المدعى مع دعوى الملك المطلق فعلا * ولو أن القاضى لم يقض للمدعى ببينة حتى حضر المقر له وصدق صاحب اليد فيما قال ودفع العبد الى المقر له وقضى القاضى للمدعى بالعبد بتلك البينة كان هذا قضاء على صاحب اليد فان أقام المقر له بينة على المدعى أنه عبده كان أودعه من صاحب اليد قبلت بينته ويقضى بالعبد له وتبطل بينة المدعى هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى فى الجامع وحكى القاضى أبو الهيثم عن القضاة الثلاثة أن ما ذكر فى الجواب ليس بصحيح والصحيح أنه يقضى بالعبد بين الذى حضر وبين المدعى نصفين قال القاضى أبو الهيثم ان ابن سماعة كتب الى محمد رحمه الله تعالى فى هذه المسألة فكتب اليه محمد رحمه الله تعالى أن يقضى بالعبد بينهما ثم اذا أقام المقر له بينة على دعواه وبطلت بينة المدعى فالقاضى يقول للمدعى أعد بينتك على الذى حضر والا فلا حق لك كذا فى المحيط فى النوع الذى بعد النوع الثانى من هذا الفصل * اذا قال شهود ذى اليد أودعه رجل لا نعرفه أصلا فالقاضى لا يقبل شهادتهم ولا تندفع خصومة المدعى عن صاحب اليد بالاجماع كذا فى الكافى * وان قالوا نعرف المودع بوجهه ولا نعرفه باسمه ونسبه جازت شهادتهم فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى كذا فى فتاوى قاضى خان فى فصل الدور والاراضى * ولو قال شهود المدعى عليه نعرف المودع باسمه ونسبه ولا نعرفه بوجهه فهذا فصل لم يذكره محمد رحمه الله تعالى وقد اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا لا تندفع الخصومة عن ذى اليد وبعضهم قالوا تندفع وهكذا ذكر فى الاقضية أن القاضى يسأل المدعى هل هو بهذا الاسم والنسب

فان قال لا اظهر أنه غير المودع كذا فى المحيط * وقال محمد رحمه الله تعالى لا بد فى معرفته من الطرق الثلاث وتعويل الائمة على قول محمد رحمه الله تعالى كذا فى الوجيز للكردرى * ولو قال الذى فى يديه أودعنيها فلان لرجل معروف وشهد شهوده أن رجلا أودعها اياه قالوا لا تقبل هذه الشهادة كذا فى المحيط * ولو قال الذى فى يديه أودعنيه رجل لا أعرفه فشهد الشهود أنه اودعه رجل وهم لا يعرفانه كان الذى فى يديه خصم المدعى كذا فى فتاوى قاضى خان فى فصل الدور * ولو قال الذى فى يديه أودعنيه رجل لا أعرفه وقال الشهود أودعه فلان بن فلان ذكر الخصاف رحمه الله تعالى فى أدب القاضى أن القاضى لا يقبل هذه الشهادة ولا تندفع الخصومة عن ذى اليد كذا فى الذخيرة * ولو أقر المدعى أن رجلا دفعها اليه والمدعى لا يعرفه فلا خصومة بينهما وكذا لو شهد شهود ذى اليد على اقرار المدعى أنه دفعها اليه رجل لا يعرفه فالقاضى لا يجعله خصما كذا فى خزانة المفتين * ولو قال الشهود أودعه من نعرفه بالطرق الثلاث لكن لا نقوله ولا نشهد به لا تندفع ولو برهن أنه دفع اليه رجل معروف ولكن لم ينصوا على أنه ملك المودع تندفع ولو قالوا أودعه فلان لكن لا ندرى لمن ذلك الشئ أو قالوا كان المدعى هذا فى يد فلان الغائب لكن لا ندرى أدفعه اليه أم لا أو قال ذو اليد هو دفعه الى تندفع كذا فى الوجيز للكردرى * لو شهد شهود المدعى عليه أن المدعى أقر أن هذا الفلان الغائب وقال أودعنيه فلان الغائب أو شهد الشهود على اقرار المدعى بذلك ولم يقل صاحب اليد هو لفلان الغائب أودعنى قالوا تندفع عنه الخصومة وكذا لو أقر المدعى عند القاضى أن فلانا الغائب دفعه اليه فانه تندفع الخصومة عن ذى اليد هكذا فى فتاوى قاضى خان * ولو أقر المدعى أنها كانت فى يد فلان ولا أدرى أدفعها الى هذا أم لا وذو اليد يقول دفعها الى فلان فلا خصومة بينهما كذا فى خزانة المفتين * شهد الشهود على اقرار المدعى أنها كانت فى يد فلان ولا ندرى أدفعها الى فلان أم لا فلا خصومة بينهما ولو شهد شهود صاحب اليد أنها الفلان ولم يشهدوا أن فلانا أودعها اياه فالقاضى لا يقبل هذه الشهادة ولا تندفع الخصومة عنه ولو أقام المدعى بينة على سبيل دفع بينة صاحب اليد أن صاحب اليد ادعاها لنفسه لم تقبل من صاحب اليد بينة على الايداع أصلا كذا فى المحيط * ولو قالوا هذه الدار لفلان الغائب أسكنه فيها وأشهدنا على ذلك والدار فى يد الغائب يومئذ أو قالوا كانت فى يد الساكن أو قالوا لا ندرى فى يد من كانت الدار يومئذ لكن نعلم أنها اليوم فى يد الساكن أو لم يذكروا أن الدار فى يد من كانت يومئذ تقبل وتندفع كذا فى الوجيز للكردرى * وان قالوا كانت فى يد ثالث يومئذ لا تندفع الخصومة كما لو شهدوا أنه أسكنها فلان الا أنه سلمها اليه رجل آخر كذا فى محيط السرخسى * ولو برهن المدعى أن الدار يوم أشهدهما كانت فى يد غير الساكن والمسكن وهو فلان لا تقبل ولو حضر فلان هذا وبرهن على ذلك الوجه أيضا لا تقبل عندهما خلافا للثانى كذا فى الوجيز للكردرى * ولو قال المدعى عليه نصف الدار لى ونصفها وديعة فلان وأقام البينة على ذلك اندفعت الخصومة فى الكل كذا فى الاختيار شرح المختار * ولو أدعى ذو اليد وديعة ولم يمكنه اثباتها حتى قضى القاضى للمدعى نفذ قضاؤه ولو أراد أن يقيم بعد ذلك بينة على الايداع لا تقبل بينته فلو قدم الغائب فهو على حجته ولو لم يقم ذو اليد بينة على ما ادعى من الايداع حتى صار خصما وأقام المدعى شاهدا واحدا أو شاهدين ولكنه لم يقض القاضى بهما ثم وجد ذو اليد بينة على الايداع تقبل بينته لانه ظهر أنه ليس بخصمه قبل أن يتجه القضاء كذا فى جامع الاسبيجابى رحمه الله تعالى كذا فى الفصول العمادية * رجل ادعى دارا فى يدى رجل فقال ذو اليد ان فلانا أودعنيها فقال المدعى قد كان فلان أودعكها لكنه وهبها منك بعد ذلك أو باعكها فالقاضى يستحلف المدعى عليه ما وهبها له ولا باعها منه فان نكل عن اليمين جعل خصما له فيها كذا فى محيط السرخسى * ولو أقام المدعى بينة أن فلانا باعها من الذى فى يده تقبل ويجعل المدعى عليه خصما ولو ادعى المدعى عليه الوديعة ولم يقم بينة وطلب المدعى يمينه أن ذلك الرجل أودعها اياه يحلفه القاضى بالله لقد أودعها اياه ويحلف على البتات لا على العلم وان كان على فعل الغير لكن تمامه به وهو القبول فيحلف على البتات كذا فى الفصول العمادية * رجل فى يديه وديعة لرجل جاء وادعى أنه وكيل المودع بقبضها وأقام على ذلك بينة وأقام الذى فى يديه الوديعة بينة أن المودع قد أخرج هذا من الوكالة قبلت بينته وكذا اذا أقام بينة أن شهود الوكيل عبيد كذا فى المحيط * ادعى على آخر دارا فقال ذو اليد انها وديعة

من فلان فى يدى وأقام البينة عليه حتى اندفعت عنه الخصومة ثم حضر الغائب وسلمها ذو اليد اليه وأعاد المدعى الدعوى فى الدار فأجاب أنها وديعة فى يدى من فلان وأقام البينة عليه قال تندفع عنه الخصومة أيضا كما فى الابتداء كذا فى محيط السرخسى * رجل ادعى دارا فى يدى رجل وأقر ذو اليد أنها كانت للمدعى ثم قال بعد ذلك انها الفلان أودعنيها أو قال على القلب بأن بدأ بالايداع ثم ثنى بالاقرار ان أقام البينة على الايداع اندفعت عنه الخصومة وان لم تكن له بينة ان بدأ بالاقرار للمدعى وثنى بالايداع يؤمر بالتسليم الى المدعى فان حضر الغائب وصدقه لا تنزع الدار من يد المدعى لان حقه كان أسبق لكن يقال للمقر له أقم البينة أن الدار كانت لك وان بدأ بالايداع وثنى بالاقرار يؤمر بتسليم الدار الى المدعى لانه ثبت حق المدعى وحق الغائب موهوم لانه صدق المدعى وعسى يكذبه الغائب وعلى تقدير التكذيب لا يثبت حق الغائب ولو لم يقم البينة على الايداع ولكن علم القاضى أن الغائب أودعها اياه لم يجعل بينهما خصومة وكذلك لو أقر المدعى بذلك ولو علم القاضى أنها للمدعى وأقام الذى فى يديه البينة أن فلانا الغائب أودعها لا خصومة بينهما حتى يحضر الغائب ولو علم القاضى أن الغائب غصبها من المدعى وأودع ذا اليد فانه يأخذها من ذى اليد ويسلم الى المدعى وذكر فى باب اليمين أن ذا اليد لو قال أودعنيها الغائب ولم تكن له بينة يحلف ان حلف برئ وان نكل لزمه ولو جاء المقر له الاول كان له أن يأخذ من المدعى ثم يقال للمقر له الثانى أنت على خصومتك مع المقر له الاول ان أقام البينة أخذه وان لم تكن له بينة يحلف ان حلف برئ وان نكل لزمه هكذا فى المحيط * وان قال المدعى عليه ابتعته من الغائب فهو خصم هكذا فى الهداية * دار فى يد رجل ادعاها آخر ملكا مطلقا أو شراء منه منذ سنة أو شفعة فيها فقال ذو اليد كانت لى بعتها من فلان أو وهبتها له وسلمتها فأودعنيها لا تندفع الخصومة الا اذا صدقه المدعى فيما يقول أو علم القاضى بذلك فحينئذ لا تندفع عنه الخصومة فان لم يكن له شئ من ذلك ولكن أقام ذو اليد بينة على البيع لا تقبل فان قضى عليه فحضر الغائب وأقام بينة على شرائه من ذى اليد لا تقبل وتقبل على الملك المطلق ولو برهن الغائب قبل القضاء للمدعى على الملك المطلق صار هو مع المدعى كخارجين أقاما البينة فان برهن الغائب على الشراء من ذى اليد منذ شهر تقبل فى ابطال بينة الخارج ويقال للمدعى أعد الشهود على المقر ان شئت ولو قال كانت فى يد فلان ولكن لم أدر أدفع اليه أم لا أو قال ذو اليد دفع الى فلان فلا خصومة كذا فى الكافى * رجل ادعى عبدا فى يد رجل أنه له فطولب بالبينة فلما قاما من عند القاضى باع الذى فى يديه العبد من ثالث وتقابضا ثم أودعه المشترى عند البائع فغاب ثم جاء المدعى بالبينة فان علم القاضى بما صنع ذو اليد أو أقر به المدعى لا تسمع بينة المدعى على صاحب اليد وان لم يعلم به القاضى ولا أقر به المدعى سمعت بينة المدعى ولا تسمع بينة ذى اليد على ما صنع الا اذا أقام البينة على اقرار المدعى بذلك فتقبل بينته وتندفع عنه خصومة المدعى والهبة اذا اتصل بها القبض والصدقة فى هذا بمنزلة البيع كذا فى فتاوى قاضى خان فى فصل دعوى المنقول * لو ادعى الدار وأقام شاهدا واحدا ثم قاما من عند القاضى ومكثا زمانا ثم تقدما الى القاضى وجاء المدعى بشاهد آخر وأقام صاحب اليد بينة على أنه باع الدار من فلان بعدما قاما من عند القاضى أو قال وهبها منه وسلمها اليه فان أقر المدعى بذلك أو علم القاضى به أو أقام ذو اليد بينة على اقرار المدعى بذلك فلا خصومة بينهما ولو لم يكن شئ من ذلك فأقام ذو اليد بينة على ما صنع فالقاضى لا يسمع بينته ولا تندفع الخصومة عنه ولو كان المدعى حين ادعى الدار أقام شاهدين فعدلا فقبل أن يقضى القاضى بالدار للمدعى قاما من عند القاضى فمكثا زمانا ثم تقدم عند القاضى وادعى صاحب اليد أنه باع الدار من فلان بعدما قاما من عند القاضى أو وهبها له وسلمها اليه ثم ان فلانا أودعنيها وغاب وأقر المدعى بذلك أو علم القاضى به فانه لا تندفع الخصومة من ذى اليد كذا فى المحيط فى الفصل الثانى والعشرين فى بيان من يصلح خصما لغيره * رجل ادعى عبدا فى يد رجل وأقام البينة وأقام المدعى عليه البينة أن المدعى باعه من فلان الغائب بطلت دعواه وكذا لو قال بعته من فلان وفلان باعه منى ولم يمكنه اثبات بيع فلان منه هكذا فى الخلاصة فى دعوى الميراث * اذا أقام المدعى عليه بينة على اقراره أن المبيع من فلان أو على اقراره أنه ملك فلان تقبل كذا فى الفصول العمادية * ادعى دارا فى يد رجل وقال المدعى عليه فى دفع دعوى المدعى اشتريتها من فلان وأنت أجزت هذا البيع فهذا لا يكون اقرارا بالملك للمدعى عليه ولا يكون دفعا لدعوى

المدعى كذا فى المحيط * لو أن رجلا ادعى دارا فى يد رجل أنها له وأقام البينة فأقام الذى فى يديه الدار أن هذه الدار لفلان الغائب اشتراها من المدعى ووكلنى فيها ذكر فى المنتقى أنه تقبل بينة ذى اليد ويجعل وكيلا وأدفع عنه الخصومة وألزم الغائب الشراء كذا فى فتاوى قاضى خان * رجل فى يديه دار اشتراها وطلب الشفيع الشفعة فقال المشترى اشتريتها لفلان وأقام بينة وان فلانا وكله بشرائها منذ سنة قال لا أقبل بينته كذا فى المحيط فى الفصل الثانى والعشرين فى بيان من يصلح خصما لغيره * وان وقعت الدعوى فى العين بعد هلاكه وأقام المدعى عليه بينة أنه كان عندى وديعة أو رهنا أو مضاربة أو شركة لا تقبل بينة المدعى عليه ثم اذا قضى بالقيمة للمدعى وأخذ القيمة من المدعى عليه فاذا حضر الغائب وصدق المدعى عليه فيما قال ففى الوديعة والرهن والاجارة والمضاربة والشركة يرجع المدعى عليه على الغائب بما ضمن ولا يرجع المستعير والغاصب والسارق بما ضمن على الغائب وان كذب صاحب اليد الغائب فى اقراره أنه وصل اليه من جهة من الوجوه التى ذكرنا فلا رجوع له ما لم يقم البينة على ما ادعاه من الاجارة والرهن والوديعة والشركة والمضاربة واذا أبق العبد فادعاه على الذى أبق من يده وأقام المدعى عليه بينة على هذه الوجوه فان الجواب فيه كالجواب فى الموت فاذا عاد العبد من الاباق ففى فصل الوديعة والرهن والاجارة والشركة والمضاربة يعود على ملك الغائب وفى فصل السرقة والغصب والعارية يعود على ملك الذى كان فى يده لان الضمان لا يقتصر عليه كذا فى خزانة المفتين * ولو كان العبد قائما وذهبت عينه وأخذ أرشها وأقام البينة أن فلانا أودعه فلا خصومة فى العبد ولا فى الارش كذا فى الكافى * ولو كانت جارية فولدت ثم مات وأقام المدعى البينة أنها جاريته ولدت فى ملكه وأقام ذو اليد البينة على الوديعة قبل الولادة فانه يقضى للمدعى بقيمة الجارية ولا يقضى فى الولد بشئ حتى يحضر الغائب كذا فى محيط السرخسى * ادعى عبدا فى يدى رجل فقال المدعى عليه هذا العبد وديعة فى يدى من جهة فلان فقال المدعى سلم العبد الى وأحضر فلانا حتى أقيم البينة عليه فدفع العبد اليه وذهب ليجئ بفلان فمات العبد فى يدى المدعى ثم جاء فلان وأقام بينة أنه عبده كان أودعه صاحب اليد وأقام المدعى بينة أنه عبده فالبينة بينة فلان ولو كان العبد حيا يؤمر المدعى بدفع العبد الى فلان المقر له ويقال للمدعى أقم البينة عليه كذا فى المحيط * أمة فى رجل قتلها عبد فدفع بها وأقام رجل البينة أن الامة كانت له وأقام ذو اليد البينة على الوديعة قيل للمدعى ان طلبت العبد فلا خصومة لك وان طلبت القيمة فلك الخصومة كذا فى الكافى * واذا قضى القاضى بقيمة الجارية على ذى اليد وأخذها المدعى من ذى اليد ثم حضر الغائب وأقر بالوديعة أخذ العبد من يد ذى اليد ويرجع ذو اليد على الغائب بما ضمن للمدعى من قيمة الجارية ولو أن الجارية لم يقتلها العبد ولكن قطع يدها ودفع العبد باليد لم تكن بينهما خصومة حتى يحضر الغائب لا فى الجارية ولا فى العبد كذا فى المحيط * وان ادعى الفعل على ذى اليد بأن قال غصبتها منى أو أجرتها منه أو وهبتها وادعى ذو اليد أنها وديعة أو عارية ونحوه من جهة فلان وأقام البينة على ذلك لا تندفع عنه الخصومة فان حضر المقر له وأقام البينة على ذلك قبلت بينته كذا فى محيط السرخسى * وكذلك لو أن صاحب اليد لم يقم البينة على ما ادعى كذا فى المحيط * رجل ادعى دارا فى يد رجل أنها له اغتصبها منه الذى فى يديه وقال المدعى عليه هى ملك والدى وديعة فى يدى لا تندفع عنه الخصومة فان أقام المدعى البينة على ما ادعاه ثم أقام المدعى عليه البينة أنها ملك والده اشتراها من المدعى قالوا لا تقبل بينة المدعى عليه كذا فى فتاوى قاضى خان * وان قال المدعى سرقته منى أو سرق منى لا تندفع الخصومة وان أقام ذو اليد البينة على الوديعة فلو قضى عليه ثم حضر الغائب وأقام البينة على الملك تقبل كذا فى الكافى * وفيما اذا قال سرق منى القياس أن تندفع الخصومة عن صاحب اليد اذا أقام البينة على ما ادعى وهو قول محمد رحمه الله تعالى وفى الاستحسان لا تندفع وهو قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى كذا فى المحيط * ولو ادعى عينا وقال غصب أو أخذ منى فأقام ذو اليد بينة على أنه وصل اليه من جهة الغائب تندفع عنه بالاجماع كذا فى الفصول العمادية * عبد فى يدى رجل أقام العبد بينة أنه عبد الذى فى يديه وأنه أعتقه وأقام صاحب اليد البينة أنه عبد فلان أودعه اياه فالقاضى يقضى بعتق العبد ولا تندفع الخصومة عن ذى اليد بما أقام من البينة كذا فى الذخيرة * فلو قضى عليه ثم حضر الغائب وادعى لا يلتفت اليه لنفاذ القضاء عليهما كذا فى الكافى * وهكذا فى محيط السرخسى والمحيط * وفى الذخيرة فى فصل

دعوى العتق عبد ادعى على رجل أنه كان ملكه وأنه أعتقه فقال المولى حين أعتقته لم يكن ملكى لما أنه بعته من فلان ثم اشتريته منه وأقام البينة على بيعه قبل الاعتاق لا تقبل بينته ولو كان المولى قال له أعتقتك قبل أن اشتريتك وقال العبد لا بل أعتقتنى بعدما اشتريتنى فالقول قول العبد كذا فى المحيط * وان ادعى على ذى اليد فعلا لم تنته أحكامه بأن ادعى الشراء منه بألف ولم يذكر أنه نقد الثمن ولا قبض منه فأقام الذى فى يديه البينة أنه لفلان الغائب أودعنيه أو غصبته منه لا تندفع عنه الخصومة فى قولهم وان ادعى عليه عقدا انتهت أحكامه بأن ادعى أنه اشترى منه هذه الدار وهذا العبد ونقده الثمن وقبض منه المبيع ثم أقام المدعى عليه البينة أنه لفلان الغائب اودعنيه اختلفوا فيه قال بعضهم تندفع عنه الخصومة وهو الصحيح هكذا فى فتاوى قاضى خان فى فصل دعوى الدور والاراضى * عبد فى يد رجل ادعاه وقال اشتريته من ذى اليد وأقام ذو اليد البينة أن فلانا أودعنيه لا تندفع الخصومة عنه فلو لم يقض القاضى بالعبد للمدعى حتى حضر الغائب وصدق ذا اليد سلم القاضى العبد الى المقر له ثم يقضى بالعبد لمدعى الشراء ولا يكلفه اعادة البينة على المقر له وان أقام رب العبد البينة أنه عبده وأنه أودعه أو لم يقل اودعه قبلت وبطلت بينة المدعى فلو أقام رب العبد البينة أنه عبده ثم أعاد مدعى العبد البينة على رب العبد أن العبد كان لذى اليد وأنه اشتراه منه بكذا ونقده الثمن ان أعاد البينة بعد ما قضى لرب العبد لا تقبل بينته وان كان قبل أن يقضى تقبل كذا فى الخلاصة * ولو كان مدعى الشراء أقام شاهدا واحدا على الشراء من ذى اليد فاقر صاحب اليد أن العبد لفلان الغائب أودعنيه فقبل أن يقيم شاهدا آخر حضر فلان وصدق صاحب اليد فيما أقر وأمر بتسليم العبد الى الذى حضر ثم ان المدعى أقام شاهدا آخر على الشراء قضى بالعبد له ولا يكلف اعادة الشاهد الاول على الذى حضر ويكون المقضى عليه صاحب اليد لا الذى حضر كذا فى المحيط * مدعى الشراء اذا لم يقم البينة على ذى اليد حتى أقر ذو اليد أنه لفلان الغائب ثم حضر المقر له وصدقه ودفع العبد اليه ثم أقام مدعى الشراء البينة على المقر له وقضى به كان المقضى عليه المقر له كذا فى الخلاصة * اذا ادعى ثوبا فى يدى رجل أنه ثوبه سرقه منه فلان الغائب وأقام على ذلك بينة وأقام الذى فى يديه بينة أنه وديعة عنده من فلان الغائب لا تندفع الخصومة عن ذى اليد ويقضى بالثوب للمدعى وهذا استحسان كذا فى الذخيرة * رجل ادعى ثوبا فى يدى رجل أنه ثوبه غصبه منه فلان الغائب وأقام على ذلك بينة وقال صاحب اليد فلان ذلك أودعنيه فلا خصومة بينهما وان لم يقم صاحب اليد بينة على الايداع كذا فى المحيط * لو ادعى شراءه من فلان وقال ذو اليد أودعنيه فلان ذلك اندفعت الخصومة بقوله بغير بينة الا أن يقيم المدعى البينة أن فلانا وكله بقبضه فان طلب المدعى يمينه على ما ادعاه من الايداع حلف على البتات ولو قال ذو اليد أودعنى وكيله لا يصدق الا ببينة كذا فى الكافى * ولو شهدوا أن عمرا أودعها اياه وقالوا لا ندرى من دفعها الى عمرو وقال ذو اليد دفعها عبد الله لا خصومة بينهما ولا يمين على ذى اليد ولو قالوا دفعها عبد الله الى عمرو ولكن لا ندرى من دفعها الى ذى اليد وقال ذو اليد دفعها الى عمرو لا تندفع عنه الخصومة فان قال ذو اليد حلف المدعى ما دفعها الى عمرو يحلف على العلم ولو قال المدعى للقاضى حلف ذا اليد لقد أودعها اياه عمرو يحلف على البتات كذا فى الخلاصة * ولو أن العبد أقام البينة أن فلانا أعتقه وأقام صاحب اليد البينة أن فلانا ذلك أودعه تقبل وتبطل بينة العبد ولا يحال بينه وبين العبد قياسا ويحال استحسانا ويؤخذ من العبد كفيل بنفسه استيثاقا حتى لا يهرب فاذا حضر الغائب فان أعاد البينة عتق والا فهو عبد كذا فى محيط السرخسى * وكذا لو أقام ذو اليد البينة أن فلانا آخر أودعه اياه كذا فى الخلاصة * لو ادعى العبد أنه حر الاصل فالقول للعبد فان أقام ذو اليد البينة على الملك وايداعه تقبل وان أقام على ايداعه فحسب لا تقبل بخلاف الدار وان برهن على الملك والايداع وبرهن العبد على حرية الاصل حيل بينهما بكفيل كذا فى الكافى * عبد فى يد رجل ادعى رجل أنه قتل وليا له خطأ وأقام ذو اليد البينة أن العبد لفلان أودعه اندفعت عنه الخصومة كذا فى الخلاصة * اذا ادعى رجل على آخر أنى اشتريت منك هذا العبد بكذا والبائع يجحد البيع فأقام المدعى البينة على الشراء فقال البائع فى دفع دعواه انك قد رددت على هذا العبد بالبيع وأقام على ذلك بينة صح منه دعوى هذا الدفع وسمعت بينته عليه كذا فى المحيط * رجل ادعى على آخر أنه باعه جارية فقال لم أبعها منك قط فأقام المشترى البينة على الشراء فوجدبها اصبعا زائدة وأراد ردها وأقام البائع البينة أنه برئ اليه

من كل عيب لم تقبل بينة البائع ذكر الخصاف رحمه الله تعالى هذه المسألة فى آخر أدب القاضى وقال على
قول أبى يوسف رحمه الله تعالى تقبل بينته كذا فى شرح الجامع للصدر الشهيد حسام الدين فى كتاب القضاء *
ادعى على آخر محدودا فى يده وقال هذا ملكى باع أبى منك حال ما بلغت وقال ذو اليد باعه منى حال صغرك
فالقول قول المدعى كذا فى الفصول العمادية * اشترى دارا لابنه الصغير من نفسه وأشهد على ذلك شهودا
وكبر الابن ولم يعلم بما صنع الاب ثم ان الاب باع تلك الدار من رجل وسلمها اليه ثم ان الابن استأجر الدار من
المشترى ثم علم بما صنع الاب فادعى الدار على المشترى وقال ان أبى كان اشترى هذه الدار من نفسه فى صغرى
وأنها ملكى وأقام على ذلك بينة فقال المدعى عليه فى دفع دعوى المدعى انك متناقض فى هذه الدعوى لان
استئجارك الدار منى اقرار بان الدار ليست لك فدعواك بعد ذلك الدار لنفسك يكون تناقضا فهذه المسألة
صارت واقعة الفتوى وقد اختلفت أجوبة المفتين فى هذا والصحيح أن هذا لا يصلح دفعا لدعوى المدعى ودعوى
المدعى صحيحة وان ثبت التناقض الا أن هذا تناقض فيما طريقه طريق الخفاء كذا فى الذخيرة * ادعى دارا
بسبب الشراء من فلان فقال المدعى عليه انى اشتريت من فلان ذلك أيضا وأقام بينة وتاريخ الخارج أسبق
فقال المدعى عليه ان دعواك باطلة لان فى التاريخ الذى اشتريت هذه الدار من فلان كانت رهنا عند فلان
ولم يرض بشرائك وجاز شرائى لانه كان بعد ما فك الرهن وأقام البينة لا يصح هذا الدفع كذا فى الفصول
العمادية * ولو كان المدعى ادعى أن هذا العين كان لفلان رهنه بكذا عندى وقبضته واقام البينة واقام
المدعى عليه فى دفع دعواه انه اشتريته منه ونقدته الثمن كان ذلك دفعا لدعوى الرهن كذا فى فتاوى قاضيخان
فى باب اليمين * فى مجموع النوازل رجل ادعى على آخر أنه اشترى منى جارية وصفتها كذا بكذا درهما وقبضها
واستهلكها ووجب عليه أداء هذا الثمن الى وقد أقر بذلك وشهد الشهود على المدعى عليه بذلك بعد انكاره
فقال المدعى عليه فى دفع دعوى المدعى انك مبطل فى دعوى الاستهلاك لان الجارية قائمة وهى فى بلدة كذا
فى يدى فلان وأقام شهودا اشهدوا أنا رأيناها حية قائمة فى بلدة كذا هل يصير ذلك دفعا لدعوى المدعى
قال لا كذا فى الذخيرة * ادعى دارا فى يدى رجل شراء من رجل آخر بشرائطه فقال المدعى عليه فى دفع
دعوى المدعى انى كنت اشتريت هذه الدار من هذا المدعى فقال المدعى فى دفع دعوى المدعى عليه قد كنا أقلنا
البيع الذى جرى بينى وبين هذا المدعى عليه فهذا دفع صحيح وكذلك لو كان المدعى من الابتداء ادعى الدار
على صاحب اليد ملكا مطلقا وقال المدعى عليه فى دفع دعواه انى كنت اشتريت هذه الدار من هذا المدعى
قال المدعى فى دفع دعوى المدعى عليه قد كنا اقلنا البيع الذى جرى بينه وبين المدعى عليه كان هذا دفعا صحيحا
وكذلك اذا قال المدعى فى دفع دعوى المدعى عليه انك قد أقررت انك ما اشتريتها منى كان هذا دفعا صحيحا كذا
فى المحيط * رجل ادعى دارا فى يد رجل أنها له فقال المدعى عليه اشتريتها من المدعى ولى بينة على ذلك قال
محمد رحمه الله تعالى فى الاستحسان تترك فى يد المدعى عليه ويؤخذ منه كفيل ويؤجل ثلاثة أيام فان اقام المدعى
البينة على ما ادعى والا قضى عليه هكذا فى فتاوى قاضيخان * ادعى دارا فى يدى رجل فقال المدعى عليه
فى دفع دعواه انك اقررت قبل هذا انك بعت هذه الدار منى وأراد أن يحلف المدعى له ذلك ولو أقام البينة على
اقرار المدعى بذلك قبلت بينته واندفعت دعوى المدعى كذا فى الذخيرة * ادعى دارا انها ملكى لانى اشتريتها من
فلان فقال ذو اليد لا بل ملكى لانى اشتريتها من فلان ذلك أيضا فقال المدعى جرى الفسخ بينكما لذلك البيع
ثم اشتريت من فلان بعد ذلك واقام البينة تسمع ولو كان فى المنقول يشترط القبض بعد الفسخ لصحة البيع * اذا
ادعى عينا فى يدى رجل انى اشتريته من فلان منذ سبعة أيام وقال ذو اليد لا بل هو ملكى اشتريته من ذلك الذى
تدعى الشراء منه منذ عشرة أيام وأقام البينة يكون لاسبقهما تاريخا * ولو ان من يدعى البيع بتاريخ لاحق
يقول ان بيعك معه فى التاريخ السابق كان تلجئة والآخر ينكر كان له أن يحلفه كذا فى الفصول العمادية *
برهن على ان هذا ارث له عن أبيه فبرهن المطلوب على اقرار أبيه حال حياته انه لا حق له فيه أو برهن على اقرار
المدعى حال حياة أبيه أو بعد مماته انه لم يكن لابيه بطل دعوى المدعى وبرهانه وكذا لو برهن المطلوب على
اقرار المدعى قبل دعواه انه ليس له أو ما كان له أو كان اقر انه لا حق له فيه أو انه ليس له حق فيه وهناك من
يدعيه بطلت بينة المدعى وان لم يكن من يدعيه هناك لا تبطل كذا فى الوجيز للكردرى * ادعى دار ميراثا عن

أبيه فقال المدعى عليه ان أباك باعها من فلان حال حياته وصحته بكذا وانى اشتريت من فلان وأقام البينة فقد
قيل يصح وهو الاصح هكذا فى الفصول العمادية * ادعى عليه دارا فى يده ارثا أو هبة فبرهن المدعى عليه
على انه اشتراها منه وبرهن المدعى على اقالته صح دفع الدفع كذا فى الوجيز للكردرى * دار فى يدى
رجل جاء رجل وادعى ان أباه مات وترك هذه الدار ميراثا له وأقام بينة شهدوا ان أباه مات وهذه الدار فى يديه
وأخذ هذا الرجل هذه الدار من تركته بعد وفاته أو أخذها من أبى هذا المدعى فى حال حياته وأقام ذو اليد
البينة ان الوارث أو أباه أقر أن الدار ليست له فالقاضى يقضى بدفع الدار الى الوارث هكذا فى المحيط * رجل
ادعى عينا فى يد رجل أنها كانت لابيه مات وتركها ميراثا له وقال ذو اليد أودعنى أبوك ولا أدرى أمات أبوك
أم لم يمت ذكر فى المنتقى أنه لا تندفع عنه الخصومة كذا فى فتاوى قاضيخان * رجل ادعى على آخر ضيعة
فقال الضيعة كانت لفلان مات وتركها ميراثا لاخته فلانة ثم ماتت فلانة وأنا وارثها وأقام البينة تسمع فلو
قال المدعى عليه فى الدفع ان فلانة ماتت قبل فلان مورثها صح الدفع كذا فى الخلاصة * ادعت المرأة على
ورثة زوجها المهر والميراث فقالت الورثة فى دفع دعواها ان أبانا قد حرمها على نفسه قبل موته بسنتين
وقالت هى فى دفع دعواهم ان الزوج أقر فى مرض الموت أنى حلال عليه فهذا دفع صحيح كذا فى المحيط *
امرأة ادعت على ولد رجل ميت انها كانت امرأة أبيه مات وهى فى نكاحه وطلبت الميراث فجحد الابن
فأقامت البينة على نكاحها ثم ان الابن أقام البينة ان أباه كان طلقها ثلاثا وانقضت عدتها قبل موته اختلفوا
فيه والصحيح أنها تقبل بينة الابن فان كان الابن حين ادعت المرأة ذلك قال انه لم يكن تزوجها أو لم تكن زوجة
له قط ثم أقامت البينة على الطلاق لا تقبل بينته كذا فى فتاوى قاضيخان * ادعى على غيره أنه كان لابى عليك
كذا وكذا من المال وأنه قد مات قبل استيفاء شئ من ذلك وصار جميع ذلك ميراثا لى لانى وارثه لا وارث
له غيرى فقال المدعى عليه الدين الذى تدعيه قد كان لابيك على بحكم الكفالة عن فلان وفلان ذلك قد أدى
جميع ذلك الى أبيك فى حال حياته وقد صدقه مدعى الدين ان الدين كان بحكم الكفالة عن فلان الا أنه أنكر
أداء فلان ذلك اليه فأقام المدعى عليه بينة على دعواه فهذا دفع صحيح لدعوى المدعى وكذا لو قال المدعى
عليه فى هذه الصورة أخرجنى أبوك عن الكفالة فى حياته أو قال أخرجتنى عن الكفالة بعد موت أبيك وأقام
بينة على ما ادعى تندفع دعوى المدعى كذا فى المحيط * ادعى على غيره أنه كان لابى عليك كذا وكذا مات أبى
قبل أن يقبض شيأ من ذلك وصار جميع ذلك ميراثا لى من جهة أبى لما أنه لا وارث لابى غيرى فقال المدعى
عليه فى دفع دعواه ان أباك قد أحال فلانا بما كان له على وقد قبلت الحوالة ودفعت جميع ذلك الى المحتال له
وصدقه المحتال له فى ذلك كله لا تندفع الخصومة عن المدعى ما لم يقم البينة على الحوالة فاذا أقام البينة على
الحوالة تندفع دعوى المدعى عنه وخصومته كذا فى الذخيرة * رجل ادعى على آخر كذا دينارا مال الاجارة
المفسوخة بحكم الارث عن أبيه فقال المدعى عليه فى الدفع انه أقر بان أباه استوفى منى هذا المال واقراره
بعد موت أبيه وأقام البينة فشهد الشهود انه أقر ان أباه استوفى ولم يذكروا أنه أقر بعد الموت تسمع كذا
فى الخلاصة * ادعى فى تركة امرأة ميراثا وقال كانت امرأتى يوم موتها فبرهن الورثة ان الزوج قال
لو كانت المرأة المتوفاة امرأتى لورثت منها يصح الدفع ولو قالوا كان طلقها لا يصح الدفع لاحتمال أن يكون
رجعيا وبه لا تنقطع الزوجية فيرث كذا فى الوجيز للكردرى * وهكذا فى الخلاصة * امرأة ادعت المهر المسمى
على زوجها وقال الزوج فى الدفع انها أقرت أن النكاح كان بغير المهر فالدفع صحيح كذا فى الخلاصة * ادعى
رجل دارا فى يد امرأة أنها تركة أبيه وقالت المرأة هذه الدار تركة أبيك الا أن القاضى باعها منى بمهرى
وأنت صغير كان ذلك دفعا لدعوى المدعى وهو الابن لو ثبت ذلك بالبينة كذا فى المحيط * رجل مات وترك مالا
وبنتا فاقام رجل البينة أنه كان عبده فاعتقه وان ولاءه له وأقامت البنت البينة انه كان حر الاصل
ذكر فى ولاء الاصل ان البينة بينة البنت كذا فى فتاوى قاضيخان * رجل مات وترك ابنين صغيرين ولكل ابن قيم
على حدة وفى يد أحد القيمين دار يزعم أنها دار الصغير الذى فى ولايته ادعى عليه قيم الصغير الآخر أن الدار التى
فى يديك نصفها ملك الصغير الذى أنا قيمه بسبب أن هذه الدار كانت كلها ملكا لوالد الصغيرين مات وتركها ميراثا
للصغيرين فادفع الى نصفها لاحفظه لاجل الصغير الذى أنا قيمه فأقام القيم المدعى عليه بينة أن والد الصغيرين

قد كان أقرّ فى حال حياته أن كل هذه الدار ملك الصغير الذى فى ولايتى تندفع عنه دعوى القيم المدعى فان أقام
القيم المدعى بينة لدفع دعوى القيم المدعى عليه وقال انك ادعيت قبل هذا نصف هذه الدار لاجل الصغير الذى
فى ولايتك ارثا عن أبيه والآن تدعى كلها للصغير الذى فى ولايتك بجهة أخرى اندفعت دعوى القيم المدعى عليه
لمكان التناقض كذا فى الذخيرة * سئل نجم الدين النسفى رحمه الله تعالى عمن ادعى ميراث ميت لعصوبة
بنوّة العم وأقام البينة على النسب بذكر الاسامى الى الجد فأقام منكر هذا النسب والميراث بينة أن جد الميت
فلان وهو غير ما أثبته المدعى هل تندفع بهذا دعوى المدعى وبينته قال ان وقع القضاء ببينة المدعى فالقضاء
ماض ولا تبطل بينة المدعى بهذا ولا تندفع دعواه وان لم يقع القضاء ببينة المدعى فالقاضى لا يقضى باحدى
البينتين لمكان التعارض كذا فى المحيط * ولو ادعى ميراثا عن رجل وذكر أنه ابن عم الميت لابيه وذكر
الاسامى الى الجد الاعلى فأقام المدعى عليه بينة ان أبا المدعى هذا كان يقول فى حياته أنا أخو فلان لامه
لا لابيه لا تقبل بينة المدعى عليه الا اذا أقام المدعى عليه البينة أن قاضيا قضى بثبات نسب أمه من فلان آخر
غير الذى ادعاه المدعى كذا فى فتاوى قاضيخان * رجل ادعى على آخر دارا بالارث من أبيه فاصطلحا على
مال مقدر ثم ادعى المدعى عليه أن بائعى اشترى تلك من أبيك لا تسمع كذا فى الخلاصة * ادعى كرما فى يد رجل
ميراثا عن جدته أبى أمه وقال أنا محمد واسم أمى حرة وأبوها محمد بن الحارث بن سادع فأقام المدعى عليه بينة
أن المدعى كان زعم قبل هذا أنه ابن عائشة بنت على بن الحسين كان شمس الاسلام الاوزجندى رحمه الله تعالى
يفتى فى جنس هذه بأنه لا تندفع دعوى المدعى ولا تقبل بينة المدعى عليه على ما ادعاه وتابعه فى ذلك بعض
المشايخ فى زمانه وبه كان يفتى ظهير الدين المرغينانى رحمه الله تعالى وهو الصواب عندنا هكذا فى الفصول
العمادية والمحيط والذخيرة * وعلى هذا اذا ادعى رجل أنه كان لابى على بن القاسم بن محمد عليك
كذا وكذا من المال وأنه مات قبل استيفاء شئ من ذلك وصار ما كان له عليك ميراثا لى وقال المدعى عليه
انه مبطل فى هذه الدعوى لانه زعم أن ولد القاسم محمد ووالد القاسم أحمد لا يكون هذا دفع دعوى المدعى على
ما هو اختيار شمس الاسلام وبعض مشايخ زمانه فلا تقبل بينة المدعى عليه فى ذلك والمسألة كانت واقعة
الفتوى كذا فى المحيط * ادعى على أخيه شركة فى دار فى يده بحق الميراث عن أبيه وأنكر المدعى عليه دعواه
وقال لم يكن لابى فى هذه الدار حق ثم ادعى المدعى عليه أنه كان اشترى هذه الدار من أبيه أو ادعى أن أباه قد
أقر له بها فدعواه صحيحة وبينته مسموعة وان قال لم يكن لابى قط أو قال لم يكن لابى فيها حق قط لم تسمع دعواه
الشراء من أبيه كذا فى الذخيرة * اذا ادعى دارا فى يدى رجل ميراثا عن أبيه فقال المدعى عليه فى دفع
دعوى المدعى اشتريت هذه الدار فى حال صغرك باطلاق القاضى فهذا دفع صحيح اذا ثبت أن البيع كان
لحاجة الصغير أو لقضاء دين الميت كذا فى المحيط * ادعى دارا فقال المدعى عليه اشتريت هذه الدار من
وصيك فى حال صغرك بكذا ولم يسم الوصى أو قال ان فلانا باع منى هذه الدار باطلاق القاضى فى حال صغرك
ولم يسم القاضى هل تسمع وهل يكون دفعا فيه اختلاف المشايخ ولو سمى الوصى والقاضى جاز بالاتفاق
كذا فى الفصول العمادية * اذا قال المدعى فى دعوى الميراث لا وارث له غيرى فقال المدعى عليه فى دفع دعواه
ان لك أخا أو أختا وقد قلت لا وارث له غيرى حكى فتوى القاضى الامام شمس الاسلام الاوزجندى رحمه الله
تعالى أن المدعى لو أقر بذلك تبطل الدعوى والشهادة جميعا وأما لو أراد المدعى عليه اثباته بالبينة لا تسمع بينته
وفى كتاب الجنايات أنه تسمع كذا فى الذخيرة * وفى فتاوى رشيد الدين ادعى دارا ميراثا عن أبيه وأقام بينة
وأقام المدعى عليه بينة أن أباك أقر حال حياته أنها ملكى يسمع هذا الدفع فلو أقام المدعى بينة أنك أقررت أن
هذه الدار ملك أبى وحقه يقبل هذا الدفع أيضا وقد تعارض الدفعان فتقبل بينة الارث بلا معارض فلو أن
المدعى عليه ذكر التاريخ فى اقرار المورّث والمدعى لم يذكر التاريخ فى اقرار المدعى عليه تقبل بينة المدعى
كذا فى الفصول العمادية * رجل ادعى محدودا فى يدى رجل ميراثا عن أبيه له ولاخيه الغائب فلان فقال
المدعى عليه فى دفع دعوى المدعى ان مورّثك فلانا قد أقر فى حال حياته أن هذا المحدود ملكى فقد قيل هذا
دفع وهو الاصح هكذا فى الذخيرة * وان حضر الاخ الغائب وادعى فى دعوى المدعى عليه الدفع على أخيه
وقال ان المدعى عليه أقر بعد موت أبينا ان هذا المحدود تركة أبينا فهذا دفع لدعوى المدعى عليه ولو كان

المدعى

المدعى عليه من الابتداء لم يدع اقرار المورّث بكون المحدود ملكا له انما ادعى اقرار وارث المدعى بكون المحدود
ملكا للمدعى عليه فالجواب فيه على الخلاف أيضا على قول بعض المشايخ هذا دفع وعلى قول بعضهم يجب
أن تكون المسألة على التفصيل ان قال انك أقررت بكون المحدود ملكى وأنا صدقتك يصح الدفع وان لم يقل
وأنا صدقتك لم يصح وان حضر الاخ الغائب وادعى أن المدعى عليه قد أقر بعد موت أبينا أن هذا المحدود
تركة أبينا لا يسمع منه هذا الدفع هكذا فى المحيط * ادعت امرأة أنها ابنة هذا الميت وأن لها فى تركته كذا
وكذا فقال ورثة الميت أنت مبطلة فى هذه الدعوى لما أنك قد أقررت بعد وفاة هذا الميت وقلت ٨ (بنده اين ٨ أنا كنت جارية هذا الميت فأعتقنى
مرده بودم وى مرا آزاد كرده است) لا يصح هذا الدفع كذا فى الذخيرة * رجل ادعى ضيعة فى يد رجل
أنك اشتريتها منى وكنت مكرها على البيع والتسليم وأقام على ذلك بينة وأراد استرداد الضيعة فقال المدعى
عليه كان الامر كما قلت الا أن بعد ما زال الاكراه بعت هذا المبيع منى بكذا عن طوع ورضى وأقام على ذلك
بينة فالقاضى يقضى ببينة المدعى عليه وتندفع دعوى المدعى حتى لا يكون للبائع حق الاسترداد كذا فى
المحيط * رجل ادعى على آخر ضيعة بسبب الشراء منه وقال فى آخره وهكذا أقر المدعى عليه بالبيع منه وأقام
المدعى عليه البينة أنه كان مكرها فى الاقرار بالبيع لا يصح الدفع كذا فى الخلاصة * وبه كان يفتى الامام
ظهير الدين المرغينانى رحمه الله تعالى وكان يقول يحتمل أنه كان طائعا فى البيع مكرها فى الاقرار والاقرار
بالبيع مكرها لا يوجب خللا فى البيع طائعا حتى لو أقام البينة على كونه مكرها فى البيع والاقرار جميعا
كان الدفع صحيحا كذا فى المحيط * اذا ادعى الاكراه على البيع والتسليم فقال المشترى فى دفع دعواه انك
أخذت الثمن منى طائعا أو ادعى الاكراه على الهبة فقال الموهوب له فى دفع دعواه انك أخذت عوض هبتك
منى طائعا فهذا دفع صحيح هكذا فى الذخيرة * وفى مجموع النوازل سئل شيخ الاسلام عطاء بن حمزة
السغدى رحمه الله تعالى عن رجل أثبت على رجل بالبينة أنه أقر له بكذا طائعا وأقام المدعى عليه فى دفع ذلك
بينة أن اقراره ذلك كان باكراه هل يكون ذلك دفعا للبينة المدعى قال نعم وبينة الاكراه أولى بالقبول كذا
فى المحيط * رجل ادعى على آخر دينا ثم قال وهكذا أقر فقال المدعى عليه كنت مكرها فى الاقرار صح الدفع
ولا يشترط ذكر اسم المكره ونسبه كذا فى الخلاصة * لو ادعى الاقرار طائعا فأقام المدعى عليه البينة أنه كان
ذلك الاقرار لهذا التاريخ عن اكراه فالبينة بينة المدعى عليه وان لم يؤرخا أو أرخا على التفاوت فالبينة
للمدعى كذا فى التتارخانية ناقلا عن الناصرى * رجل ادعى على آخر ألف درهم بسبب الكفالة عن فلان
بأمره أو بغير أمره فجاء الاصيل وقال فى الدفع هذا المال غير واجب على وكنت مكرها فى الاقرار لا يسمع
هذا الدفع أما لو ادعى الكفيل أن الاصيل ادى هذا المال أو أبرأه المدعى صح كذا فى الخلاصة * كفل عن
آخر بألف يدعيها ثم أقام الكفيل البينة أن الالف التى ادعاها على المكفول عنه ثمن خمر لم يقبل ذلك من
الكفيل وان أقام البينة على اقرار المكفول له بذلك والمكفول له يجحد ذلك لا تقبل بينته ولو اراد أن يحلف
الطالب لا يلتفت اليه ولو كان الكفيل أدى المال وأراد أن يرجع على المكفول عنه والطالب غائب فقال
المكفول عنه كان المال قمارا أو ثمن خمر أو ميتة أو ما اشبه ذلك وأراد أن يقيم البينة على الكفيل لا تقبل
بينته ويؤمر بأداء المال الى الكفيل ويقال له اطلب خصمك وخاصمه فان حضر الطالب قبل أن يأخذ المال
من الكفيل فأقر الطالب عند القاضى أن المال كان ثمن خمر أو ما أشبه ذلك برئ الاصيل والكفيل جميعا كذا
فى الفصول العمادية * اذا قال المدعى عليه فى دعوى الدين أنا أجئ بالدفع فقال له القاضى الدفع يكون
بالابراء أو بالايفاء فأيهما تدعى قال كليهما هل يكون هذا تناقضا حكى عن الشيخ الامام نجم الدين النسفى
أنه قال لا يكون تناقضا اذا وفق وبين وجه التوفيق ووجه التوفيق أن يقول أوفيت بعضه وأبرأنى عن بعضه
أو يقول أوفيت الكل فجحدنى فتشفعت اليه فأبرأنى أو يقول كان أبرأنى ثم جحد الابراء فأوفيت وقيل لا يكون
تناقضا ولا يبطل دعواه وان لم يوفق كذا فى الذخيرة * اذا ادعت المهر المسمى على ورثة زوجها وأقامت على
ذلك بينة وقالت الورثة فى دفع دعواها انك كنت قد أقررت أن النكاح كان بغير تسمية وأن الواجب مهر المثل
والآن تدعى المسمى وبينهما تناقض فقد قيل انه ليس بدفع وهو الاصح هكذا فى المحيط * وفى فتاوى رشيد
الدين ادعت المهر على ورثة زوجها وادعت الورثة الخلع بعد انكار أصل النكاح لا يسمع كذا فى الفصول

العمادية * رجل ادعى على آخر ألف درهم فقال المدعى عليه ما كان لك على شئ قط أو ليس لك على شئ قط فأقام المدعى البينة على المال فادعى المدعى عليه الايفاء أو الابراء تسمع فلو أقام البينة ثبت ولو قال ما كان لك على شئ قط ولا أعرفك قط وباقى المسألة على حالها لا يسمع الدفع وروى القدورى عن أصحابنا أنه يسمع كذا فى الخلاصة * ادعى على غيره دينا فأنكر المدعى عليه ذلك فأقام المدعى بينة على أنك استمهلتنى هذا المال منذ عشرة أيام وذلك اقرار منك بهذا المال عليك وقال المدعى عليه فى دفع دعواه انك أبرأتنى عن هذا المال منذ عشرين يوما وأقام على ذلك بينة فهذا لا يكون دفعا كذا فى المحيط * ادعى على آخر عشرة دنانير فقال المدعى عليه فى الدفع انه قال ٥ (مرا برنسه دينار درخواستى نيست) لا يسمع هذا الدفع كذا فى الخلاصة * رجل ادعى على آخر مائة درهم فقال المدعى عليه دفعت اليك منها خمسين درهما وأنكر المدعى قبض ذلك منه فأقام المدعى عليه البينة أنه دفع الى المدعى خمسين درهما فانه لا يكون دفعا ما لم يشهدوا أنه دفع اليه أو قضى هذا الخمسين الذى يدعى كذا فى جواهر الفتاوى * اذا قال المدعى عليه ان ما تدعى على مال القمار أو ثمن الخمر يسمع ولو أقام البينة تقبل كذا فى الخلاصة * ادعى على غيره كذا كذا دينارا أو دراهم فادعى المدعى عليه الايفاء وجاء بشهود شهدوا أن المدعى عليه دفع هذا المال كذا كذا درهما من الدراهم ولكن لا ندرى بأى جهة دفع هل يقبل القاضى هذه الشهادة وهل تندفع بها دعوى المدعى عن بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى أنه يقبل وتندفع بها دعوى المدعى وهو الاشبه والاقرب الى الصواب هكذا فى المحيط * رجل ادعى على رجل ألف درهم فقال المدعى عليه قد قضيتها فى سوق سمرقند وطولب بالبينة فقال لا بينة لى على ذلك ثم قال بعد ذلك قد قضيتها فى قرية كذا وأقام البينة على ذلك تقبل بينته كذا فى فتاوى قاضيخان * رجل ادعى على رجل مالا وقال المدعى عليه فى دفع دعوى المدعى انه أبرأنى عن هذه الدعوى وأقام على ذلك بينة فادعى ثانيا أن المدعى عليه قد كان أقر بالمال بعد ابرائى اياه هل يصح دفع الدفع قيل ان قال المدعى عليه أبرأتنى عن هذه الدعوى وقبلت الابراء أو قال صدقته فى ذلك لا يصح منه دفع الدفع يعنى دعوى الاقرار وان لم يكن قال قبلت الابراء يصح منه دفع الدفع كذا فى الظهيرية * برهن عليه أنه دفع اليه عشرة فقال دفعته الى لادفعه الى فلان وقد دفعت يصح الدفع كذا فى الوجيز للكردرى * ادعى على آخر خمسين دينارا فقال المدعى عليه فى الدفع ان المدعى قد أقر أنه دفع اليه العدالى بكل دينار خمسين ولكن أخذت الخط بالدنانير صح الدفع وكذلك لو قال انك أبرأتنى عن الدعاوى كلها فى سنة كذا يصح الدفع كذا فى المحيط * ادعى دينا فى تركة فقال الوارث لم يخلف تركة فبرهن المدعى ان عينا من الاعيان التى فى يده من التركة فبرهن أن أباه باعه من رجل غائب يندفع وان لم يذكر اسم المشترى ونسبه كذا فى الوجيز للكردرى * رجل ادعى دينا فى تركة ميت وأقام البينة ثم ان وارثا آخر غير الذى أقيمت عليه البينة صالح المدعى على بعض ما ادعى بان ادعى مائة دينار والصلح على عشرين فلما طالبه ببدل الصلح أتى بالدفع فقال أنا أقيم البينة أن مورثى أوفاك هذا المال ودعواك باطل فلم يقع صحيحا ان كان مدعى الايفاء غير المصالح يسمع الدفع أما لو أراد هذا المصالح أن يقيم البينة على هذا الدفع لا يسمع كذا فى الخلاصة * رجل أحضر وصى الميت وادعى أن له على الميت خمسين درهما وكان الميت أقر له بخمسين درهما فى حال حياته دينا لازما فأقام وصى الميت بينة أن المدعى قد أقر أن له على الميت هذا الخمسين لانه كان باع منه مائة درهم له على ثالث قالوا تقبل بينة الوصى ويكون ذلك دفعا لبينة المدعى كذا فى فتاوى قاضيخان * رجل ادعى على غيره أن أباك أوصى لى بثلث ماله وأنكر المدعى عليه الوصية فأقام المدعى بينة على دعواه فقال المدعى عليه فى دفع دعواه ان أبى قد كان رجع عن هذه الوصية فى حياته أو قال ان أبى قال فى حياته رجعت عن كل وصية أوصيت بها قبل يسمع وهو الصحيح وكذلك لو أقام البينة على أن الاب جحد الوصية فى حياته كان هذا دفعا على ما ذكره فى المبسوط وذكر فى الجامع أن جحود الوصية لا يكون رجوعا قيل فى المسألة روايتان وقيل ما ذكر فى الجامع قياس وما ذكر فى المبسوط استحسان هكذا فى المحيط * ادعى فى تركة ميت وصية لابنه الصغير بثلث ماله وأقام البينة على ورثة الميت وقضى القاضى بالوصية لابنه ثم ان الورثة أقاموا البينة على المدعى بطريق الدفع أنه قد كان أقر قبل الحكم أن على الميت دينا مستغرقا للتركة كان هذا دفعا صحيحا ويبطل حكم القاضى وسجله كذا فى الذخيرة * رجل أوصى لابنى ابنه بثلث ماله وأحدهما

٥ ليس لى غير ثلاثة دنانير

صغير والآخر كبير وأبوهما حى ثم مات الموصى فادعى أبو الصغير على وارث الموصى لاجل ابنه الصغير الوصية من جهة الميت وادعى الكبير لنفسه الوصية من جهة الميت وأنكر الوارث وصيتهما وقال فى دفع دعواهما ان هذا الكبير قد أقر بعد موت الميت أن الميت ما أوصى لى بشئ وكذلك أبو الصغير أقر أن الميت ما أوصى لابنه الصغير بشئ هل يكون هذا دفعا قيل هذا ليس بدفع أصلا وهو الاظهر والاشبه بالفقه كذا فى المحيط * اذا ادعى النتاج فى دابة فقال المدعى عليه فى دفع دعوى المدعى انك مبطل فى هذه الدعوى لما أنك أقررت أنك اشتريت هذه الدابة من فلان فهذا دفع لدعوى المدعى كذا فى الذخيرة * رجل ادعى على آخر أنه استأجر من فلان محدودا اجارة طويلة وقبضه وبين حدوده وآجره من المدعى عليه مقاطعة بعد القبض وذكر الشرائط وطالب منه مال الاجارة قال المستأجر المقاطع فى الدفع أنا اشتريت هذا المحدود من الآجر ونفذ البيع بمضى المدة وسقط الاجر لا يصح هذا الدفع بغيبة الآجر وهو المختار هكذا فى الخلاصة * وفى دعوى الكرم لو أقام المدعى عليه بينة أن المدعى أجر نفسه منى ليعمل فى الكرم يكون دفعا ويكون اقرارا من المدعى أنه ليس ملكه وكذا لو أقام بينة أن المدعى استأجر منى هذه الدار وأخذ هذه الارض مزارعة وأقام بينة أنه قال لى ٢ (اين خانه را بمن اجاره ده تا بكيرم) أو أنه قال ٣ (اين رز را بمن برزكرى ده) يكون دفعا ويكون اقرارا أنه لا ملك للمدعى فيه كذا فى الفصول العمادية * ذكر ابن سماعة رجل ادعى على رجل أنه أخذ منه مالا وهو كذا وكذا ووصفه بأمر يعرف فأقام المدعى عليه بينة أن المدعى قد أقر أن هذا المال المسمى المفسر أخذه منه فلان آخر والمدعى ينكر فليس هذا ابطالا لدعوى المدعى ولا اكذابا لبينته ولو أن المدعى عليه أقام البينة أن هذا المدعى أقر أن فلانا وكيل هذا المدعى عليه أخذ منه هذا المال فهذا ابطال لدعوى المدعى واكذاب لبينته قالوا والمراد من مسألة الوكيل أن لا يكون الموكل وهو المدعى عليه ذا سلطان أما اذا كان ذا سلطان كان الضمان فيه على الموكل وهو المدعى عليه والمراد من الوكالة المذكورة فيه الامر لا حقيقة الوكالة كذا فى الذخيرة * رجل ادعى على آخر أنه ضرب بطن أمته وماتت بضربه فقال المدعى عليه فى الدفع أنها خرجت الى السوق بعد الضرب لا يصح الدفع أما لو أقام البينة أنها صحت بعد الضرب فيصح ولو أقام البينة هذا على الصحة والآخر على الموت بالضرب فبينة الصحة أولى كذا فى الخلاصة * ادعى على آخر أنه لكز أبى ومات من لكزه وأقام على ذلك بينة وأقام الضارب بينة أن أباه قد صح من لكزه وبرئ من ضربه فقد قيل هذا دفع صحيح لدعوى المدعى وقيل يجب أن يكون الجواب فيه على التفصيل ان كان المدعى ادعى أنه لكزه لكزة ومات من تلك اللكزة وشهوده شهدوا كذلك فهذا دفع لدعوى المدعى وان كان ادعى أنه لكزه ومات من اللكزة فهذا لا يكون دفعا لدعوى المدعى ويقضى عليه بالضمان كذا فى المحيط * ادعى على آخر أنه كسر سنه العليا فقال المدعى عليه فى الدفع انه لم تكن له السن العليا لا يسمع هذا الدفع كذا فى الخلاصة * واذا ادعى على رجل عينا فى يده ملكا مطلقا وأقام البينة فقال المدعى عليه فى دفع دعوى المدعى هذا العين ملكى وقد كنت أيها المدعى اشتريت هذا العين منى ثم أقلنا البيع واليوم هذا العين ملكى فأقام على ذلك بينة فهذا ليس بدفع لان المدعى ادعى الملك المطلق وفى مثل هذا البينة بينة الخارج كذا فى المحيط * رجل أحضر مملوكا وادعى أنه له وانه تمرد عنه وقال المملوك أنا عبد فلان الغائب ذكر فى المنتقى أن العبد اذا جاء ببينة على ما ذكر لم تجعل بينه وبين المدعى خصومة وان لم يقم البينة على ذلك تسمع بينة المدعى ويقضى له فان حضر الغائب المقر له بعد ذلك لا سبيل له على العبد الا أن يقيم البينة أن العبد له وتقبل بينته ويقضى بالعبد له على المقضى له الاول كذا فى فتاوى قاضى خان * رجل ادعى على رجل آخر مائة من من دهن السمسم بسبب صحيح فقال المدعى عليه فى دفع دعواه انه مبطل فى هذه الدعوى لانى قد كنت أعطيته عوض هذا الدهن دينارا من الذهب الاحمر الجيد البخارى الضرب فهذا ليس بدفع ما لم يعلم سبب وجوب الدهن لجواز أن الدهن قد وجب بسبب السلم فاذا أخذ عوضه دينارا فقد استبدل بالمسلم فيه واستبدال المسلم فيه قبل القبض لا يجوز وان كان الدهن مبيعا بأن اشترى مقدارا معينا من الدهن فاذا أعطاه عوض ذلك من الذهب وهو قائم بعينه كان بائعا المبيع قبل القبض وأنه لا يجوز فلا يصح الدفع أيضا كذا فى المحيط * رجل جعل أمر امرأته بيدها على أنه ان لم تصل اليها النفقة فى وقت كذا فأمرها بيدها فى تطليقة فقال الزوج وصلت النفقة اليها وقالت فى الدفع انه أقر أنه لم تصل اليها يسمع

٢ أجر لى هذه الدار لأستلمها
٣ اعطنى هذا الكرم مزارعة

مطلب
بينة الصحة أولى

أما لو قالت انه أقر أنه لم يدفع لا يسمع كذا فى الخلاصة * فى فتاوى النسفى رحمه الله تعالى سئل عمن ادعى على آخر أنى رهنت منك كذا عينا سماه ووصفه بكذا وطلب منه احضار الرهن ليقضى ماله عليه من الدين ويرد الرهن عليه والمدعى عليه ينكر الرهن والارتهان فجاء المدعى بشاهدين على الرهن وجاء المدعى عليه بشاهدين شهدا أن المدعى عليه اشترى هذا العين من هذا المدعى بكذا ونقده الثمن وقبض المشترى بتسليمه فهذا دفع لدعوى المدعى ويقضى ببينة صاحب اليد لان بينته أكثر اثباتا لان الشراء آكد من الرهن كذا فى المحيط * رجل أخذ دابة رجل فهلكت فى يده فجاء الذى كانت الدابة فى يده الى القاضى وادعى على الذى أخذ الدابة من يده أنه أخذها منى بغير حق وهلكت فى يده وأقام الآخذ بينة أنى أخذتها بحق لما أن الدابة ملكى وكانت فى يد صاحب اليد بغير حق فهذا دفع صحيح ولو كانت الدابة قائمة فى يد الآخذ فادعى الذى فى يده على نحو ما بينا وأقام الآخذ بينة أنه أخذها لانه ملكها قبلت بينته كذا فى الذخيرة * امرأة ادعت على زوجها أنها محرمة عليه بالطلقات الثلاث وأقامت على ذلك بينة فقال الزوج فى دفع دعواها انها أقرت أنها اعتدت بعد الطلقات الثلاث وتزوجت بزوج آخر ودخل بها زوجها الثانى ثم طلقها وانقضت عدتها ثم تزوجها وهى حلال له اليوم هل يصح هذا دفعا والصحيح أن دعوى الدفع على هذا الوجه صحيحة هكذا فى المحيط * لو ادعى نكاح امرأة وأقام البينة فأقامت هى بينة على وجه الدفع أنه خالعها فهذا دفع ان لم يوقتا أو وقت أحدهما دون الآخر وان وقتا وتاريخ الخلع أسبق فهذا ليس بدفع وبينة المرأة مردودة ولو ادعى نكاح امرأة وهى تدعى اقرار المدعى بحرمتها فهذا دفع صحيح وكذا لو ادعت النكاح وادعى هو الخلع فهذا دفع ولو ادعى نكاح امرأة وادعت هى أنها منكوحة فلان الغائب فهذا ليس بدفع كذا فى الفصول العمادية * لو ادعت امرأة على رجل نكاحا فقال الرجل لا نكاح بينى وبينك فلما أقامت المرأة البينة على النكاح أقام هو البينة على أنها اختلعت منه تقبل بينته كذا فى فتاوى قاضى خان * ادعت النكاح وأنكر الزوج النكاح أصلا فأقامت بينة وقضى بالنكاح ثم ادعى الزوج بعد ذلك أنه خالعها هل تندفع دعوى المرأة أجاب رحمه الله تعالى لا تندفع لان الزوج مناقض كذا فى الفصول العمادية * القاضى اذا فرض النفقة على الزوج فقال الزوج انها على حرام وقت الفرض لا يسمع هذا الدفع ولو ادعى الخلع على المهر ونفقة العدة يسمع كذا فى الخلاصة * رجل اشترى عبدا وقبضه فاستحقه انسان بالملك المطلق بالبينة كان له أن يرجع بالثمن على بائعه فان رجع فقبل أن يقضى القاضى له بالثمن على بائعه أقام البائع البينة أنه له لا تسمع دعوى البائع وان أقام البائع بينة على أنه كان اشتراه من المستحق ثم باعه من المشترى أو أقام البائع البينة على النتاج ينظر ان أقام البينة على المستحق قبلت بينته ويبطل قضاء القاضى للمستحق وان أقام البائع بذلك بينة على المشترى ان أقامها بعد ما قضى القاضى عليه بالثمن للمشترى لا تقبل هذه البينة وان أقامها بعد ما رجع المشترى على البائع ولم يقض القاضى له بالثمن قبلت بينة البائع كذا فى فتاوى قاضى خان * اذا أقر فى غير مجلس القاضى أن هذا العين ملكه بسبب الشراء من فلان ثم ادعاه عند القاضى ملكا مطلقا فقال المدعى عليه للقاضى فى دفع دعواه انه أقر مرة أن هذا العين ملكه بسبب الشراء من فلان فهذا دفع صحيح لو أثبت ذلك عند القاضى بالبينة تندفع دعوى المدعى كذا فى المحيط * رجل ادعى عينا فى يدى انسان عند القاضى ملكا بسبب لم يمكنه اثباته فباع المدعى عليه ذلك العين من رجل وسلمه اليه ومضى على ذلك زمان ثم ان المدعى ادعى ذلك العين على المشترى عند ذلك القاضى أو قاض آخر ملكا مطلقا فقال المشترى فى دفع دعواه انه مبطل فى هذه الدعوى لما أنه ادعى هذا العين على بائعى بسبب الشراء والآن يدعيه ملكا مطلقا فهذا دفع صحيح كذا فى الذخيرة * ادعى عينا فى يدى انسان ملكا مطلقا وادعى المدعى عليه فى دفع دعواه أنه كان ادعى هذا العين قبل هذا بسبب فقال المدعى أنا أدعيه الآن بذلك السبب أيضا وتركت دعوى الملك المطلق تسمع دعواه ثانيا ويبطل دفع المدعى عليه كذا فى الفصول العمادية * فى دعوى الشفعة لو أقام المشترى البينة أن الملك الذى يستحق به الشفعة ملك فلان لا يسمع ولو أقام البينة أنه أقر أنها لفلان يسمع منه كذا فى الخلاصة * رجل ادعى دارا أنها له وأن مورث المدعى عليه كان أحدث يده عليها بغير حق ثم مات وتركها فى يد وارثه هذا وأقام البينة على ما ادعاه فأقام المدعى عليه البينة أن مورثه فلانا كان اشتراها من المدعى بكذا بيعا باتا وتقابضا ثم مات مورثى فورثتها منه

فادعى المدعى لدفع دعوى المدعى عليه أن مورث المدعى عليه كان أقر أن البيع الذى جرى بينه وبين المدعى هذا كان بيع وفاء اذا رد على الثمن يجب على ردها اليه وأقام البينة على ذلك قال الشيخ الامام الأجل ظهير الدين رحمه الله تعالى لا يسمع منه هذا الدفع كذا فى فتاوى قاضى خان * الاستيهاب والاستشراء يكونان اقرارا بالملك للبائع على الاصح وفى الزيادات لا يكونان اقرارا وهو الصحيح كذا فى خزانة المفتين * وفى زيادات القاضى علاء الدين الصحيح رواية الجامع والاقدام على الاستشراء والاستيهاب والاستيداع والاستئجار اقرار بأنه لا ملك له فيه باتفاق الروايات كذا فى الفصول العمادية * ادعى عينا فى يد انسان أنه ملكى وقد أقر صاحب اليد بذلك لى فأقام المدعى عليه البينة أنه استوهب هذا العين منى يكون ذلك دفعا لدعوى المدعى كذا فى المحيط * ذكر فى الجامع اذا أقام المشهود عليه البينة أن المدعى ساومه بالمدعى به قبل دعواه قبلت بينته وبطلت بينة المدعى لان الاستيام اقرار بالملك للبائع واقرار من المساوم أن لا ملك له فيما ساومه كذا فى فتاوى قاضى خان * ولو ادعى المدعى التوفيق وقال كان ملكى لكنه قبض منى ولم يدفع الى فاستشريته منه لا يسمع هذا من المدعى كذا فى خزانة المفتين * فلو أن المدعى بعد بينة المدعى عليه على هذا الوجه أقام البينة أن صاحب اليد استام من المدعى بها قبلت هذه البينة ويبطل الدفع الاول لان فى رواية الجامع الاستيام اقرار بالملك للمستام منه فكان المدعى بهذا الدفع مدعيا اقرار صاحب اليد أنها ملك المدعى والتناقض يبطل بتصديق الخصم هذا اذا أرخ كل واحد منهما لاقراره تاريخا * فان لم يؤرخا فكذلك يندفع اقرار كل واحد منهما باقرار صاحبه فبقيت بينة المدعى على الملك المطلق وعلى الرواية التى جعل الاستيام اقرارا بأن لا ملك له فكذلك يصح هذا الدفع لان اقرار ذى اليد بأن لا ملك له ولم يوجد أحد يدعى الملك لنفسه يكون اقرارا بالملك للمدعى هكذا فى فتاوى قاضى خان * والاستشراء من غير المدعى عليه فى كونه اقرارا بأنه لا ملك للمدعى نظير الاستشراء من المدعى حتى لو أقام المدعى عليه بينة أن المدعى استشرى هذا العين من فلان يكون دفعا كذا فى الفصول العمادية * استعار من رجل ثوبا ثم أقام البينة أنه لابنه الصغير ذكر أبو يوسف رحمه الله تعالى فى الامالى أنه تسمع دعواه وتقبل بينته قال المؤلف وهذا على الرواية التى لم تكن الاستعارة اقرارا بالملك له وانما تكون اقرارا بأن لا ملك للمستعير كذا فى فتاوى قاضى خان * اذا ادعى نخلا فى يدى رجل فقال المدعى عليه فى دفع دعواه انه استشرى ثمر هذا النخل منى فهذا ليس بدفع كذا فى الذخيرة * وفى دعوى العقار اذا أنكر المدعى عليه مرة أو مرتين ثم قال ان الارض التى فى يدى ليست على هذه الحدود لا يصح منه هذا الدفع كذا فى خزانة المفتين * ادعى محدودا فى يدى رجل وبين حدوده فقال المدعى عليه ٢ (اين محدودكه مدعى دعوى ميكند باين حدود ملك منست وحق منست) فأعاد المدعى دعواه ثانيا فى مجلس آخر بعين تلك الحدود فقال المدعى عليه ٣ (در حدود خطا كرده واين محدودكه در دست منست باين حدود نيست كه دعوى كرده) فأعاد المدعى دعواه ثالثا فى مجلس آخر فقال المدعى عليه ٤ (آن محدودكه تو دعوى ميكنى بفلان فروخته بودى پيش از انكه دعوى ميكردى ومن از ان فلان خريده ام) هل يكون هذا دفعا لدفع المدعى فقيل لا وينقض كلامه الثالث بكلامه الثانى واعتبر كلامه الثانى لنقض كلامه الثالث وان لم يعتبر فى حق دفع دعوى المدعى كذا فى المحيط * استعار من آخر دابة وهلكت الدابة تحت المستعير وأنكر رب الدابة الاعارة وصالحه المستعير على مال جاز فان أقام المستعير بعد ذلك بينة على العارية وقال انها انقضت تثبت بينته ويبطل الصلح وان أراد استحلاف المعير على ذلك فله ذلك وذكرت فى المنتقى مسائل تدل على عدم القبول * ومن جملة ذلك رجل ادعى دارا فى يدى رجل ميراثا عن أبيه ثم اصطلحا على شىء ثم ان المدعى عليه أقام بينة أنه كان اشترى هذه الدار من أبى هذا المدعى حال حياته أو أقام بينة أنه كان اشتراها من فلان وفلان كان اشتراها من أبى هذا المدعى لا تقبل بينته كذا فى الذخيرة * فى المنتقى اذا صالح المدعى عليه فى دعوى الثوب على عشرة دراهم ثم ان المدعى عليه أتى بعد ذلك ببينة يشهدون على اقرار المدعى بأنه لا حق له فى ذلك الثوب ان شهدوا على اقراره بذلك قبل الصلح فالشهادة باطلة والصلح جائز ولو أقام المدعى عليه البينة على اقراره بعد الصلح بأنه لم يكن له فى الثوب حق أبطلت الصلح فان كان القاضى قد علم بأن الرجل قد كان أقر عنده أن الثوب ليس له قبل الصلح أبطل الصلح وعلم القاضى ههنا بمنزلة الاقرار بعد الصلح اذا كان انما ادعاه على ملك واحد بأن كان قد أقر عند القاضى بأن هذا الثوب لم يكن له قط

مطلب

الاستيهاب والاستشراء اقرار

٢ هذا المحدود الذى يدعيه المدعى بهذه الحدود ملكى وحقى ٣ أخطأ فى الحدود وهذا المحدود الذى فى يدى ليس محدودا بتلك الحدود التى ادعاها ٤ ذلك المحدود الذى تدعيه كنت أنت بعته لفلان قبل أن تدعى وأنا اشتريته من ذلك الرجل

ولم يرثه عن أبيه ثم جاء بعد ذلك فادعى أنه ورثه عن أبيه وكان ادعى بملك غير الوراثة فصالحه عليه لم يبطل القاضي الصلح بذلك الاقرار كذا في الخلاصة * رجل ادعى على رجل ألف درهم فقال المدعى عليه ما كان لك على ألف درهم قط وقد كنت ادعيت على هذه الالف فدفعتها أمس اليك فقال المدعي لي عليك ألف درهم وما قبضت منك شيأ فصالحه عن دعواه على خمسمائة درهم ثم ان المدعى عليه أقام البينة بعد ذلك فشهدوا أنهم رأوا المدعى عليه دفع الى المدعي أمس ألف درهم لا يلتفت الى شهادتهم لان صلحه كان افتداء عن اليمين ولو كان المدعى عليه قال للمدعي حين كان ادعى صدقت لك علي ألف درهم الا أني قضيتكها أمس فقال المدعي ما قضيتني فدفع اليه ألفا أو صالحه عن الالف على خمسمائة ثم ان المدعى عليه أقام البينة فشهد الشهود أنه دفع اليه أمس ألف درهم جازت شهادتهم وبطل الصلح ويرجع على المدعي بما أخذ منه ثانيا لان في هذه الصورة لما ادعى القضاء قبل الصلح كانت اليمين على المدعي ولم يكن الصلح من المدعى افتداء عن اليمين كذا في فتاوى قاضي خان * الوكيل بقبض المال اذا أثبت الوكالة بالبينة وقضى القاضي بوكالته ثم ان المطلوب ادعى أن الطالب قد مات قبل دعواه وليس له حق القبض فهذا دفع صحيح ان أقام البينة تندفع به دعوى المدعي كذا في الفصول العمادية * رجل ادعى على رجل أن لفلان بن فلان كذا وكذا وأنه صبي وجعل القاضي فلان بن فلان وصيا لهذا الصبي وهذا الصبي في ولاية هذا القاضي ثم ان فلان بن فلان وكلني بقبض مال الصغير هذا منك وذلك كذا وكذا وقضى القاضي بوكالة المدعي بشرائطه وقبض المدعي المال ثم ان هذا المدعى عليه بعد ذلك يوما ادعى على هذا الوكيل أن هذا الصبي فلان بن فلان قد أدرك ووكلني بقبض ماله منك أيها الوكيل عن الوصي فقال الوكيل عن الوصي بعثت المال الى الوصي هل يصدق فقد قيل لا يصدق كذا في المحيط * حانوت استحق من يد رجل بالبينة ورجع المستحق عليه على بائعه بثمنه بالبينة فأقام بائعه بينة بحضرته وبحضرة المستحق أن المستحق أقر أن هذا الحانوت كان ملك أبي مات وتركه ميراثا لي لا وارث له غيري وأن أبي قال في حياته وصحته ان جميع هذا الحانوت ملكي بسبب صحيح وأنه في يده بحكم الاجارة لا ملك له فيه وقد كنت صدقته في هذا الاقرار ثم بعته بعد ذلك من المستحق عليه هذا وأن قضاء القاضي للمستحق وقع باطلا فهذا دفع صحيح ولو أن البائع لم يقل هذا وانما قال ان المستحق قد كان قال قبل دعوى الحانوت الحانوت التي في يد فلان ملك فلان بن فلان والآن يدعي الحانوت لنفسه وهذا تناقض فهذا دفع لدعوى المدعي كذا في الذخيرة * بائع العبد اذا طلب الثمن من المشتري فقال المشتري انك مبطل في هذه الدعوى لانك بعت الحر فانك حلفت وقلت ان اشتريت عبدا فهو حر ثم اشتريت هذا العبد بعد يمينك وعتق عليك وبعته مني فهذا دفع صحيح لو أثبته بالبينة وكذلك لو قال حلفت وقلت كل عبد اشتريته فهو حر ثم اشتريت هذا العبد بعد اليمين حتى عتق عليك ثم بعته مني وكذلك لو قال أعتقت هذا العبد قبل أن تبيعه مني فهذا كله دفع صحيح ذكر الفصل الاخير في الزيادات من غير ذكر خلاف وذكر الفصل الاخير في موضع آخر عن أبي يوسف وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن بينة المشتري لا تقبل على البائع بذلك حتى لا يسترد المشتري الثمن من البائع لكن يعتق العبد على المشتري لاقراره بذلك كذا في المحيط

* (الباب السابع فيما يكون جوابا من المدعى عليه وما لا يكون) *

رجل ادعى ضيعة في يدي رجل أنها ملكه فقال المدعى عليه ٢ (تأمل كنم ونكاه كنم) فهذا ليس بجواب ويجبره القاضي على الجواب كذا في المحيط * واذا قال ٣ (به بينم) أو قال (مرا علم نيست) أو قال لا أدري أهو ملكي أم لا أو قال ٤ (اين مدعى بحق من است وترا دروى حق نيست) فالكل ليس بجواب كذا في الخلاصة * ولو قال لا أدري أهو ملك هذا المدعي فهذا ليس بجواب ويجبره القاضي على الجواب فان لم يجب يجعله منكرا ويسمع البينة عليه كذا في المحيط * واذا قال المدعى عليه ٥ (اين محدود مرا بتو سپردني نيست) أو قال (بتو تسليم كردني نيست) فعند بعضهم هذا جواب وهو الاصح كذا في الذخيرة * ادعى ضيعة في يدي رجلين فقالا ٦ (دو تير از سه تير ازين ضياع ملك ماست ودردست ماست ويك تير ملك فلان غائب است ودردست ما امانت است) فهذا جواب تام ولكن لا تندفع الخصومة عنهما عن السهم الآخر ما لم يقيما بينة على الوديعة على ما عرف كذا في المحيط * وفي دعوى العقار اذا قال هذا المحدود ملكي ولم يقل في يد المدعى عليه لا يلزم المدعى عليه

٢ أتأمل وأنظر ٣ أرى أو قال ليس لي علم ٤ هذا مدع بحق وليس لك فيه حق ٥ محدودي هذا ليس محولا اليك أو قال ليس مسلما لك ٦ سهمان من ثلاثة أسهم من هذه الضيعة لنا وهي في يدنا وسهم لفلان الغائب وهو في يدنا أمانة

بالجواب

بالجواب واذا قال هو ملكي وفي يد هذا المدعى عليه فقال المدعى عليه للمدعي ٢ (اين محدود ملك تو نيست) فهذا على وجهين اما ان قال ٣ (دردست منست وملك تو نيست) فهذا جواب وان لم يقل ٤ (دردست منست) فقد قيل انه جواب وهو الاشبه هكذا في الذخيرة * ادعى دارا في يدي رجل أنها داره غصبها ذو اليد منه فقال ذو اليد ٥ (بملكى اين خانه دردست منست بسبب شرعى ومرا باين مدعى سپردني نيست) فهذا جواب تام في حق انكار الغصب غير تام في حق الملك كذا في المحيط * ادعى منزلا في يد رجل فقال المدعى عليه ٦ (عرصه ملك منست) لا يكون جوابا ما لم يقل ٧ (اين عرصه منست) وكذا اذا قال الشهود العرصة ملكه لا يكفي ما لم يقولوا هذه العرصة ملكه كذا في الوجيز للكردري * رجل ادعى دارا في يدي رجل فقال المدعى عليه انها داري ثم قال انها وقف فهذا جواب تام تقبل بينة المدعى عليه وكذلك لو قال في الابتداء هذه الدار وقف وفي يدي بحكم التولية فهذا جواب تام كذا في المحيط * وفي دعوى الدين اذا قال المدعى عليه ٨ (مرا بتو چيزى دادنى نيست) فعند بعضهم هو جواب وهو الاشبه ولو قال في دعوى الدين ٩ (مرا علم نيست مرا خبر نيست) فهذا ليس بجواب هكذا في الذخيرة * واذا قال في دعوى الدين بسبب البيع أو ما أشبه ذلك ١٠ (مرا اين مبلغ بدين سبب دادني نيست) فهذا ليس بجواب هكذا قيل وقد قيل هذا انكار لاصل الدين فيكون خصما في أصل الدين كذا في المحيط * ولو ادعى وارث رب المال على المضارب عند القاضي فأجاب المضارب وقال ١١ (مرا بدين دعوى كه وى ميكند بوى وبه وكلان وى يعني بقية الورثة چيزى دادني نيست) فهذا جواب كاف وليس للقاضي أن يجبره على بيان ذلك فان أقام بينة أن مورثه دفع اليه مال المضاربة كذا وأنه قبض ذلك لا يلزمه شيء وكذا كل أمين كالمودع والمستعير والمستأجر والوكيل والمستبضع الا اذا ادعى شيأ يجب به الضمان كذا في الملتقط * ادعى نكاح امرأة فقالت ١٢ (من زن اين مدعى نيم) فان أشارت اليه فجواب والا فلا في قول وقيل جواب كذا في الوجيز للكردري * ادعى عشرة دنانير معجلة لابنته فقال الزوج ١٤ (آنچه بوده است دادم) هذا لا يكون جوابا لدعوى المدعي لانه يدعي عليه المقدر لكن للقاضي أن يقول للزوج أقم البينة على ما أديت فاذا أقام البينة لا بد وأن يبين قدر المؤدى لتصح الشهادة وكذا لو ادعى ثمن المبيع فقال (آنچه بوده است دادم) فكذلك الجواب أيضا كذا في الفصول العمادية

* (الباب الثامن فيما يقع به التناقض في الدعوى وما لا يقع) *

متى ثبت عند الحاكم تعارض القولين المتضادين المتناقضين من المدعي في الدعوى يمنع استماع الدعوى كذا في محيط السرخسي * التناقض كما يمنع صحة الدعوى لنفسه يمنع صحة الدعوى لغيره فمن أقر بعين لغيره فكما لا يملك أن يدعيه لنفسه لا يملك أن يدعيه لغيره بوصاية أو وكالة وهذا اذا وجد منه ما يكون اقرارا بالملك له أما اذا أبرأه عن جميع الدعاوى ثم ادعى عليه مالا بجهة الوكالة من رجل أو وصاية منه فتسمع كذا في خزانة المفتين * ادعى عينا في يدي انسان أنه له ثم ادعى بعد ذلك أنه لفلان وكله بالخصومة فيه وأقام البينة على ذلك قبلت بينته ولا يصير متناقضا ولو ادعى أولا أنه لفلان وكله بالخصومة فيه ثم ادعى أنه له وأقام البينة على ذلك يصير متناقضا ولا تقبل بينته الا أن يوفق فيقول كان لفلان وكلني بالخصومة ثم اشتريته منه بعد ذلك وأقام على ذلك بينة فحينئذ تقبل بينته كذا في الظهيرية * ادعى أنه لفلان وكله بالخصومة ثم ادعى أنه لفلان آخر وكله بالخصومة لا تقبل الا اذا وفق وقال كان لفلان الاول وكان وكلني ثم باعه من الثاني ووكلني الثاني أيضا والتدارك ممكن بأن غاب عن المجلس وجاء بعد مدة وبرهن على ذلك على ما نص عليه الحصيري في الجامع كذا في الوجيز للكردري * والدين في هذا نظير العين كذا في الظهيرية * الوكيل بالخصومة لو أقر على موكله في غير مجلس القضاء أنه قبض دينه وأنه لا حق لموكله عليه ثم ادعى عليه دينا لموكله لم تقبل دعواه كذا في محيط السرخسي * اذا دفع الوصي الى اليتيم ماله بعد البلوغ فأشهد الابن على نفسه أنه قبض منه جميع ما كان في يده من تركة والده ولم يبق له من تركة والده عنده من قليل ولا كثير الا وقد استوفاه ثم ادعى بعد ذلك في يد الوصي شيأ وقال هو من تركة والدي وأقام البينة قبلت بينته ولو أقر الوصي أنه استوفى جميع ما كان للميت على الناس ثم ادعى على رجل دينا للميت تسمع دعواه كما لو أقر به الوارث ثم ادعى دينا للميت هكذا في فتاوى

٢ هذا المحدود ليس ملكك ٣ في يدي وليس ملكك ٤ في يدي ٥ كل هذه الدار في يدي بسبب شرعي ولست أسلمها لهذا المدعي ٦ العرصة ملكي ٧ هذه عرصتي

٨ ليس لي شيء أعطيه لك ٩ ليس لي علم ليس لي خبر ١٠ ليس لي أن أعطيك هذا المبلغ بهذا السبب ١١ لا أعطيه هو ولا موكليه (يعني بقية الورثة) شيئا بتلك الدعوى التي يدعيها

١٣ أنا لست امرأة هذا المدعي ١٤ الذي كان علي أديته

قاضي خان * لو قال هذا العبد لفلان ثم أقام البينة أنه اشترى منه بألف ولم يوقته سمعت ولو قال هو لفلان اشتريته منه أمس موصولا فأقام بينة قبلت استحسانا وان قال مفصولا بأن قال هو لفلان وسكت ثم قال اشتريته منه أمس لا يقبل قوله كذا في محيط السرخسي * رجل أقر أن هذا العبد لفلان ثم مكث مقدار ما يمكنه الشراء منه ثم أقام البينة على الشراء من فلان ولم يوقت الشهود وقتا قبلت بينته وكذا لو أقر أن هذا العبد لفلان لا حق لي فيه ثم مكث حينا ثم ادعى أنه اشتراه منه وأقام البينة ان وقت الشهود انه اشتراه بعد الاقرار قبلت والا لا وكذا لو أقر أن هذا العبد كان لفلان لا حق لي فيه ثم أقام الشهود أنه اشتراه منه ان وقت الشهود وقتا بعد الاقرار جاز والا فلا كذا في الفصول العمادية * في الاملاء عن محمد رحمه الله تعالى ثوب في يدي رجل أقر أنه لفلان ثم قال بعد ما سكت بعته منه بمائة دينار وقال فلان هو لي من غير البيع قبلت بينته ولم يكن اقراره اكذابا لبينته ولو كان المقر وصل كلامه فقال هذا لفلان بعته منه بمائة دينار قبل قوله ولم يخرج من يده الا بما قال كذا في المحيط * عن محمد رحمه الله تعالى في رجل في يده دار فأقر رجل آخر أن هذه الدار لمن هي في يده أنا بعتها منه بألف درهم موصولا باقراره وأنكر صاحب اليد الشراء وقال الدار لي فأقام المقر البينة على أن الدار داره تقبل بينته وان قال ذلك مفصولا لا تقبل بينته على أن الدار له كذا في محيط السرخسي * رجل أقر عند القاضي أن هذا العبد أو الدار لفلان غير ذي اليد ثم أقام البينة انه له اشتراه من الذي في يديه قبل اقراره لا تقبل بينته كذا في فتاوى قاضي خان * لو قال هذا الفلان لا حق لي فيه أو قال كان لفلان لا حق لي فيه ثم أقام بينة بعد حين على الشراء منه لا تقبل حتى لو وقت الشهود بعده قبلت كذا في محيط السرخسي * رجل قال لغيره هذا العبد لك وقال المقر له ليس هو لي ثم قال هو لي ذكر في الاصل أنه لم يكن له ولو أقام البينة لم تقبل بينته كذا في فتاوى قاضي خان * لو قال لا أعلم لي حقا أو لا أعلم لي حجة ثم ادعى حقا أو جاء بحجة قبل منه كذا في محيط السرخسي * اذا قال ذو اليد ليس هذا لي أو ليس ملكي أو لا حق لي أو ليس لي فيه حق أو ما كان لي أو نحو ذلك ولا منازع حين ما قال ثم ادعى ذلك أحد فقال ذو اليد هو لي صح ذلك منه والقول قوله ولو كان لذي اليد منازع يدعي ذلك حين ما قال هذه الالفاظ التي ذكرنا فعلى رواية الجامع يكون هذا اقرارا منه بالملك للمنازع وهو في باب من القضاء في آخر الجامع وعلى رواية الاصل لا يكون اقرارا بالملك للمنازع لكن القاضي يسأل ذا اليد أهو ملك المدعي فان أقر به أمره بالتسليم اليه وان أنكر يأمر المدعي باقامة البينة عليه ولو أقر بما ذكرنا غير ذي اليد ذكر شيخ الاسلام في شرح الجامع في باب القضاء ان قوله ليس هذا ملكا لي أو ما كان لي يمنعه من الدعوى بعد ذلك للتناقض وانما لم يمنع ذا اليد على ما مر لقيام اليد والمذكور في شرح الجامع ادعى دارا في يد رجل وأقام المدعى عليه بينة على اقرار المدعي ان الدار ليست ملكا لي أو ما كانت لي اندفعت بينة المدعي كذا في الفصول العمادية * لو قال الزوج ليس هذا الولد مني ونفاه فتلاعنا على نفي الولد وانقطع نسبه منه ثم قال هو ابني يصدق كذا في محيط السرخسي * وفي الجامع أقر الوارث بان العين هذه لم تكن لمورثه بل كانت عنده وديعة لفلان ثم برهن أنها كانت لمورثه أخذها منه بعد موته أو حال حياته ردت الى الوارث ان أمينا حتى يقدم المودع والا جعلت في يدي عدل هذا اذا أقر بها لمعلوم أما اذا قال ليس هذا الشيء لمورثه ثم ادعاه أنه لمورثه دفع الى الوارث بعد التلوم اذا لم يحضر له مطالب كذا في الوجيز للكردري * ذكر هشام عن محمد رحمه الله تعالى رجل قال مالي بالري حق في دار أو أرض ثم ادعى وأقام البينة في دار في يدي انسان بالري أنها له قال تقبل وان قال ليس لي بالري في رستاق كذا في يد فلان دار أو أرض ولا حق ولا دعوى ثم أقام البينة أن له في يديه في ذلك الرستاق حقا في دار أو أرض لم تقبل الا أن يقيم البينة انه أخذه بعد الاقرار كذا في محيط السرخسي * لو قال مالي في يد فلان دار ولا حق ولا بيت ولم ينسبه الى رستاق ولا قرية ثم ادعى أن له قبله حقا بالري في رستاق أو قرية لا تقبل بينته كذا في فتاوى قاضي خان * في نوادر هشام قال سألت محمدا رحمه الله تعالى عن رجل قال لا حق لي في هذه الدار ولا خصومة ولا طلبة ثم جاء يزعم أنه وكيل فلان في دعوى هذه الدار قبل ذلك منه كذا في المحيط * ادعى عليه آخر شركة فيما في يده بحق الوراثة عن أبيه فانكر المدعى عليه وقال لم يكن لابي فيها حق ثم ادعى عليه انه كان اشتراها من أبيه أو ادعى أن أباه كان أقر له بها فدعواه صحيحة وبينته مسموعة لانه يمكنه أن يقول لم يكن لابي بعد ما اشتريتها

منه فان كان قال لم يكن لابي قط لا تسمع دعواه الشراء من أبيه لان فيه تناقضا وتسمع دعوى اقرار أبيه له لانه لا تناقض فيه كذا في فتاوى قاضي خان * ادعى على آخر أن له في يده كذا وكذا من مال الشركة فانكر المدعى عليه الشركة ثم ان المدعى عليه ادعى دفع ذلك المال الى المدعي فان كان أنكر الشركة أصلا بأن قال لم يكن بيننا شركة أصلا وما دفعت اليه شيئا من المال لا تسمع دعوى دفع المال لمكان التناقض وان أنكر الشركة والمال في الحال بان قال لا شركة بيننا وليس لك في يدي مال الشركة تسمع منه دعوى دفع المال ولا تناقض ههنا كذا في المحيط * اذا ادعى عليه غيره أنه أخوه وادعى عليه النفقة فقال المدعى عليه هو ليس بأخي ثم مات المدعي فجاء المدعى عليه يطلب الميراث وقال هو أخي لا يقبل ذلك منه ولو كان مكان دعوى الاخوة دعوى البنوة أو دعوى الابوة يقبل منه ذلك ويقضى له بالميراث كذا في الفتاوى الصغرى * لو ادعى أنها له اشتراها من أبي ذي اليد فقال ذو اليد ما كان لابي فيها حق فلما أقام المدعي البينة على انه اشتراها من الميت وهو يملكها أقام ذو اليد البينة انه كان اشتراها من أبيه قبلت بينته ولو قال ذو اليد هذه الدار ما كانت لابي قط أو لم يكن لابي فيها حق قط فلما أقام المدعي البينة على ما ادعاه أقام ذو اليد البينة أنه كان اشتراها من أبيه في صحته لا تقبل بينته وان أقام البينة أن أباه أقر في صحته أنها لي قبلت بينته كذا في فتاوى قاضي خان * ادعى على رجل ألف درهم فقال لم يكن لك علي شيء قط ثم أقام المدعي البينة وأقام المدعى عليه البينة انه قد قضى تقبل منه ولو قال لم يكن بيني وبينك معاملة في شيء لا تقبل بينته على القضاء وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان قال لم يجر بيني وبينك معاملة ولكن أخبرني شهودي هؤلاء انه ادعى علي حقا ثم قال اشهدوا أني قد أبرأته ولم يجر بيني وبينه معاملة قبل ذلك منه كذا في محيط السرخسي * ولو قال المدعى عليه أولا لم يكن له علي شيء قط ولا أعرفه فلما أقام المدعي البينة على المال أقام هو البينة على القضاء لا تقبل بينته في ظاهر الرواية كذا في فتاوى قاضي خان * لو ادعى رجل على رجل أنه باع منه هذه الجارية بألف درهم وقال ذو اليد لم أبعها منه قط فلما أقام المدعي البينة على الشراء وقضى له بذلك وجد بها اصبعا زائدة وأراد أن يردها على المقضي عليه فقال المقضي عليه انه بريء الي من كل عيب بها لا تقبل بينته كذا في الفصول العمادية * ولو ادعت امرأة على رجل نكاحا فقال الرجل لا نكاح بيني وبينك فلما أقامت المرأة البينة على النكاح أقام هو البينة على أنها اختلعت منه تقبل بينته وان قال الرجل في انكاره لم يكن بيننا نكاح قط أو قال ما تزوجتها قط فلما أقامت المرأة البينة على النكاح أقام هو البينة على أنها اختلعت منه قال رضي الله عنه ينبغي أن تكون هذه المسألة ومسألة البيع سواء وثمة في ظاهر الرواية لا تقبل البينة على البراءة من العيب فكذلك الخلع عندنا لان الخلع طلاق والطلاق يقتضي سابقة النكاح وكان هو في دعواه الطلاق متناقضا فلا يسمع هكذا في فتاوى قاضي خان * امرأة ادعت على رجل انه تزوجها وانكر الرجل ذلك ثم ادعى تزوجها فأقام البينة تقبل كذا في محيط السرخسي * لو أقامت المرأة بينة على الطلاق ثلاثا بعد ما اختلعت نفسها لها أن تسترد بدل الخلع وان كانت متناقضة وكذلك الزوج اذا قاسم أخا امرأته ميراثها وأقر الاخ أنه وارثها ثم أقام الاخ بينة أن الزوج كان طلقها ثلاثا قبلت بينته ويرجع الاخ على الزوج بما أخذ من الميراث وكذلك المكاتبة اذا أدت بدل الكتابة ثم أقامت بينة على اعتاق المولى اياها قبل الكتابة تقبل وكذا العبد وكذا المرأة اذا قاسمت ورثة زوجها الميراث وكلهم كبار وقد أقروا أنها زوجته ثم وجدوا شهودا أن زوجها كان طلقها ثلاثا في صحته فانهم يرجعون عليها بما أخذت من الميراث كذا في الفصول العمادية * قوم ورثوا دارا عن أبيهم واقتسموها برضاهم فادعى بعضهم أن أباه كان تصدق بطائفة منها معلومة عليه أو ادعى ذلك لابن له صغير وقال مات ابني فورثتها منه وأقام على ذلك بينة فدعواه باطلة وبينته مردودة ولو كان ادعى دينا على أبيه صحت دعواه وقبلت بينته على ذلك كذا في الذخيرة * اذا اقتسم القوم دارا والمرأة مقرة بذلك وأصابها الثمن فعزل لها طائفة من الارض ثم ادعت أنه أصدقها اياها في صحته أو ادعت انها اشترتها منه بصداقها لا تقبل بينتها وكذلك اذا اقتسموا أرضا فأصاب كل انسان طائفة بجميع ميراثه عن أبيه ثم ادعى أحدهم في قسم الآخر بناء أو نخلا وزعم انه هو الذي بناه وغرسه وأقام البينة على ذلك لا تقبل كذا في فتاوى قاضي خان * اذا أقر أحد الورثة ان هذا المحدود ميراث عن أبينا ثم ادعى انه وصية عن أبي لابن فلان وأقام البينة قيل لا تقبل بينته ويكون متناقضا وهو الاظهر هكذا في الظهيرية *

لو أن رجلا أقر أن فلانا مات وترك هذه الارض أو هذه الدار ميراثا ثم بعد ذلك ادعى أن الميت أوصى له بالثلث
تقبل بينته واقراره السابق لا يخرجه من دعوى الوصية وكذا لو ادعى دينا قبل الميت وكذلك ورثة أقروا جميعا
أن هذه المواضع ميراث بيننا عن أبينا ثم ادعى أحدهم أن ثلث هذه المواضع وصية من أبى لابنى الصغير فلان
وأقام البينة تقبل بينته كذا فى فتاوى قاضى خان * استأجر من آخر محدودا اجارة طويلة مرسومة وآجره
من غيره مقاطعة وأقر المستأجر الثانى بالقبض ثم ان المستأجر الاول مع المستأجر الثانى فسخا الاجارة الثانية
بينهما وطالب المستأجر الاول المستأجر الثانى بمال المقاطعة فقال المستأجر الثانى ان هذا المحدود كان فى يدى
الآجر الاول من يوم الاجارة الثانية الى هذا اليوم ولم يجب على مال المقاطعة وأقام البينة الصحيح أنه لا تصح
دعواه ولا تقبل بينته لمكان التناقض ولو أقام المستأجر الاول بينة على أن الثانى قد قبض المستأجر وأقام
الثانى بينة على أنها كانت فى يد الاول تمام المدة فبينة الاول أولى (سئل) نجم الدين النسفى عن رجل ادعى
دينا فى تركة ميت وصدقه الوارث فى ذلك وضمن له ايفاء الدين ثم ادعى هذا الوارث بعد ذلك ان الميت قد كان
قضى المال فى حياته وأراد اثبات ذلك بالبينة قال لا تصح دعواه ولا تسمع بينته هكذا فى المحيط * سئل الشيخ
الامام ظهير الدين عمن خلع امرأته وقال فى مجلسه ٢ (مرا اندرين خانه هيچ چيزى نيست) ثم ادعى شيأ من ٢ ليس لى فى هذه الدار شئ
متاع البيت أو أقمشته قال ان كان المدعى يقول كان هذا فى البيت وقت الاقرار لا تسمع دعواه وان قال لم يكن
هذا فى البيت وقت الاقرار تسمع دعواه (ذكر فى الجامع) رجل قال ما فى يدى من قليل أو كثير أو عبيد أو متاع
لفلان صح اقراره وان جاء المقر له ليأخذ عبدا من يد المقر واختلفا فقال المقر له كان فى يدك وقت الاقرار فهو لى
وقال المقر لا بل ملكت هذا بعد الاقرار كان القول قول المقر الا أن يقيم المقر له البينة أنه كان فى يد المقر وقت
الاقرار وذكر فى الاقرار ما يوافق رواية الجامع * رجل قال ما فى حانوتى لفلان ثم بعد أيام ادعى شيئا مما
فى الحانوت انه وضعه فى الحانوت بعد الاقرار صدق وذكر فى بعض الروايات انه لا يصدق قال رضى الله عنه
وهذه الرواية تخالف رواية الجامع قالوا تأويل الرواية الثانية اذا ادعى بعد الاقرار فى مدة لا يمكنه ادخاله
فى الحانوت فى تلك المدة بيقين وفى مسألة الجامع اذا ادعى المقر حدوث الملك فى زمان لا يتصور حدوثه فيه لا يقبل
قوله انى ملكته بعد الاقرار كذا فى فتاوى قاضى خان * وان ادعى انه له ولم يقل شيئا تسمع دعواه اذا لم تكن
دعواه فى ذلك المجلس قال رضى الله عنه ذكر فى الجامع الكبير رجل قال لا حق لى قبل فلان أو قال فى يد فلان
ثم انه أقام البينة على عبد فى يد المقر له انه غصبه منه أو ادعى عليه دينا لا تقبل بينته حتى يشهد الشهود أنه
غصبه بعد الاقرار وعلى دين حادث بعد الاقرار وكذا لو كتب الرجل براءة لرجل انه لا حق لى قبلك فى عين
ولا دين ولا شراء ثم أقام البينة على شراء عبد من الذى أبرأه أو على قرض ألف درهم لا يقبل الا بتاريخ بعد
الاقرار قال رضى الله عنه فعلى هذا ينبغى أن لا تسمع دعوى الزوج بعد الاقرار الا أن يدعى أن هذا المتاع
لم يكن فى البيت وقت الاقرار أما اذا ادعى مطلقا أنه له فلا تسمع دعواه كذا فى فتاوى قاضى خان * اذا
أقر المدعى عليه وقال جميع ما فى يدى من قليل وكثير لفلان ثم انه مكث أياما فحضر فلان ليأخذ ما فى يده فادعى
عبدا مما فى يده انه له ملكه بعد اقراره وقال المدعى كان هذا العبد فى يدك يوم الاقرار فالقول قول المدعى عليه
والعبد عبده الا أن يقيم المدعى بينة انه كان فى يده يوم الاقرار كذا فى الفصول العمادية * رجل أقر أن
لفلان على ألف درهم ثم قال بعد ذلك قضيتها اياه قبل أن أقر بها وأقام البينة على ذلك لم أقبل بينته ولو ادعى أنه
قضاه قبل الاقرار موصولا باقراره تقبل بينته استحسانا هكذا فى المحيط فى فصل التناقض فى الدعوى
والشهادة * لو قال كانت له على ألف درهم ثم قال قضيتها اياه قبل الاقرار موصولا أو مفصولا وأقام
البينة عليه قبلت بينته كذا فى الذخيرة فى فصل التناقض فى الدعوى والشهادة * قال ابن سماعة عن محمد
رحمه الله تعالى فى رجل ادعى عليه عشرة آلاف درهم فانكرها فسأل الحاكم المدعى هل قبض من المال شيئا
فأقر أنه قبض منه عشرة آلاف درهم فابرأ الحاكم المدعى عليه من العشرة الآلاف فلما خرجا من عند الحاكم
قال المطلوب لا والله ما قبضتها منى فجاء الطالب ببينة تشهد على كلامه هذا قال محمد رحمه الله تعالى أقبل
هذا من الطالب وأقضى بها عليه وعلله لو أقام الطالب البينة على المال لا يقبل ذلك منه وان قال المطلوب
انما قلت ما قبضتها منى وأنا أقيم البينة أنك قبضتها من وكيلى لم تقبل بينته ولو جاء المطلوب ببينة تشهد أن رجلا

أجنبيا قضى هذا المال تطوعا بها من ماله من غير أمر المطلوب ولا وكالة فانى أقبل ذلك ولو قال المطلوب ما قبضها
فلان كان هذا على قبض من نفس المطلوب ووكيله وعلى كل أحد أجنبى غيره ولا أقبل البينة أنه قبضها من
رجل أجنبى" كذا فى المحيط فى فصل التناقض فى الدعوى والشهادة * رجل ادعى على رجل مالا وأقام
البينة ثم قال بعد اقامة البينة انى قد استوفيت من هذا المال كذا هل تبطل بينته قالوا ان قال استوفيت من
هذا المال كذا لا تبطل بينته لانه يمكنه أن يقول استوفيت بعد اقامة البينة وان قال قد كنت استوفيت من هذا
٢ كنت استوفيت هذا القدر المال كذا أو قال بالفارسية ٢ (چندين باقته بودم) بطلت بينته كذا فى فتاوى قاضى خان * واذا أقام
البينة ان له على فلان أربعمائة ثم أقر المدعى ان للمنكر عليه مائة سقط عن المنكر ثلثمائة عند أبى القاسم وعن
أبى أحمد عيسى بن النصير انه لا تسقط وعليه الفتوى كذا فى الملتقط * اذا ادعى رجل على غيره عشرة دراهم
٣ نعم يلزمنى أن اعطيك هذه العشرة الدراهم ولكن لى عليك ألف درهم حالة حالة فقال المدعى عليه ٣ (آرى مارا بتو اين ده درم بايد دادن ولكن مارا از تو هزار درهم مى بايد حال)
فهذه الدعوى الثانية لا تصح اذا كان المالان من جنس واحد كذا فى الذخيرة * اذا قال المدعى عليه الدين
٤ هذا المبلغ المال الذى تدعيه وصلته لك ٥ كنت حولته على فلان ووصله ٤ (اين مبلغ مال كه دعوى ميكنى بتو رسانيده ام) ثم قال ٥ (بفلان حواله كرده بودم واو رسانيده است) فقد
قيل لا تسمع هذه المقالة الثانية وقيل تسمع كذا فى المحيط * رجل ادعى على رجل ألف درهم فقال المدعى عليه
قد قضيتها فى سوق سمرقند فطولب بالبينة فقال لا بينة لى على ذلك ثم قال بعد ذلك قضيتها فى قرية كذا وأقام
البينة على ذلك تقبل بينته كذا فى فتاوى قاضى خان * ساوم دارا فى يد رجل ثم برهن على شرائها من
فلان مالكها لا يقبل الا أن يبرهن على الشراء من فلان بعد المساومة وعلى أن المساوم منه كان وكيل فلان
بالبيع كذا فى الوجيز للكردرى * اشترى ثوبا أو ساومه أو استوهبه ثم ادعى أنه كان ملكه قبل الشراء
أو قبل المساومة أو قبل الاستيهاب أو ادعى أنه كان ملك أبيه يوم المساومة فمات وتركه ميراثا له أو وهبه له
لا تسمع دعواه الا اذا صرح بملك أبيه عند المساومة بأن أثبت أنه قال عند المساومة ان هذا الثوب لابى ووكلنى
ببيعه فبعه منى فلم يتفق بينهما بيع ثم ادعى الارث عن أبيه يقبل لعدم التناقض وكذا لو قال عند الدعوى كان
لابيه وكله ببيعه فاشتريته ثم مات وتركه ميراثا لى يسمع ويقضى له بالثمن لانه ليس بمناقض كذا فى الكافى *
ولو ادعى طيلسانا وساومه ثم ادعى مع اخ له انه كان يملكه قبل الشراء وقبل الاستيام أو ادعى انه كان ملك أبيه
يوم المساومة فمات وتركه ميراثا لهما لا تسمع دعواه فى نصيبه وتسمع فى نصيب صاحبه ويتخير فى نصف الطيلسان
لتفرق الصفقة عليه ولو اشتراه وحده وقبضه أو لم يقبضه أو لم يشتر ولكنه ساومه ثم جاء أبوه وادعى ان الطيلسان
له تسمع ويرجع المشترى بالثمن على البائع وكذا اذا قضى لابيه ولم يقبض الاب حتى مات وتركه ميراثا له سلم له
الطيلسان ويرجع بالثمن على البائع اما اذا لم يقض القاضى حتى مات أبوه لا يقضى للابن هكذا فى الخلاصة *
لو ادعى رجل شراء ثوب وشهد له بشراء من المدعى عليه وقضى أولا ثم زعم أحد الشاهدين ان الثوب له أو لابيه
ورثه هو عنه لا تسمع دعواه ولو قال عند الشهادة هذا الثوب باعه منه لكنه لى أو لابى ورثته عنه يقضى بالبيع
وتسمع دعوى الشاهد فاذا برهن على ما ادعاه قضى له لانعدام التناقض ولو قالا قولا ولم يؤديا الشهادة ثم ادعى
لنفسه أو انه لابيه وكله بالطلب تقبل كذا فى الوجيز للكردرى * رجل ساوم بولد امة أو بثمرة نخل أو بنخل
فى أرض فى يد غيره ثم أقام البينة ان الامة أو النخلة أو الارض له يقضى له بالامة أو النخلة أو الارض دون الولد
والثمرة والنخل ولو ادعى الام مع الولد أو النخلة مع الثمرة أو الارض مع النخل لا تسمع دعوى النخلة والثمرة والولد
كذا فى الخلاصة * وكذلك لو كانت الامة حاملا فولدت فى يده فساوم بالولد بعد اقامة البينة قبل القضاء
بالامة وكذلك اذا قال الشاهدان ان الولد للمدعى عليه أو قالا لا ندرى لمن الولد وكذلك اذا لم تكن بينة للمدعى
ولكن المدعى عليه أقر أن الام له دون ولدها كذا فى الذخيرة * لو برهن على مساومة وكيله فى مجلس القضاء
خرج الوكيل وموكله من الخصومة وان فى غير مجلسه خرج الوكيل فقط وان برهن الموكل على انه وكله
غير جائز الاقرار فبرهن المدعى عليه على اقرار الوكيل ثم الموكل على دعواه وخرج الوكيل عن الخصومة كذا
فى الوجيز للكردرى * ولو اشترى جارية متنقبة فلما جلت وكشفت نقابها قال المشترى هذه جاريتى
ولم اعرفها بالنقاب لا تقبل دعواه ولا بينته وان اشترى منه متاعا فى جراب مدرج أو ثوبا فى منديل ملفف فلما
اخرجه ونشره قال هذا متاعى ولم اعرفه تقبل دعواه وبينته قال محمد رحمه الله تعالى كل ما تمكن معرفته عند

المساومة مثل الجارية المتنقبة القائمة بين يديه لا يقبل قوله انه لم يعرفه وكل ما لا تمكن معرفته حين المساومة مثل ثوب فى منديل أو جارية قاعدة عليها كساء مغطاة لا يرى منها شئ تقبل دعواه وبينته كذا فى محيط السرخسى * العبد المأذون اذا اشترى عبدا وقبضه ثم أقر أن هذا العبد الذى اشتراه من فلان قد كان فلان أعتقه قبل أن يبيعه منه فاشتراه وهو حر وانكر البائع ذلك فان العبد مملوك له على حاله ولا يصدق المأذون فيما أقر به على البائع ولو كان العبد المأذون لم يقر بذلك وانما أقر أن البائع كان باع هذا العبد من فلان قبل أن يبيعه منى وصدقه فلان فى ذلك وكذبه البائع فان المأذون لا يصدق فيما ادعى على البائع حتى لا يسترد الثمن من البائع ويصدق فى حق نفسه حتى يؤمر بدفع العبد الى فلان وان أقر البائع بما ادعاه المأذون رجع المأذون على البائع بالثمن وكذلك لو أقام المأذون البينة على ما ادعى على البائع أو حلف المأذون البائع على ما ادعى ونكل رجع المأذون على البائع بالثمن فقد جمع محمد رحمه الله تعالى بين ثلاثة فصول * اقرار البائع بما ادعاه المأذون * واقامة المأذون البينة على البائع * وتحليف المأذون البائع على ما ادعاه * وأجاب فى الكل ان المأذون يرجع على البائع بالثمن وهذا الجواب ظاهر فى فصل الاقرار مشكل فى فصل اقامة البينة وفى تحليف البائع وكان ينبغى أن لا تسمع البينة من المأذون على ما ادعى ولا يكون له حق تحليف البائع على ما ادعى وقد وضع محمد رحمه الله تعالى هذه المسألة فى الزيادات والجامع فى الحروذكر أن المشترى لو أقام البينة على ما ادعى من بيع البائع المبيع من غيره قبل أن يبيعه منه انه لا تسمع دعواه ولو أراد أن يحلف البائع على ذلك ليس له ذلك فمن مشايخنا من لم يصحح ما ذكر فى المأذون ومنهم من صححه واختلفوا فيما بينهم قال بعضهم فى المسألة روايتان على رواية الزيادات والجامع لا تسمع البينة ولا يحلف البائع وعلى رواية المأذون تسمع البينة ويحلف البائع وقال بعضهم ما ذكر فى الزيادات والجامع قياس وما ذكر فى المأذون استحسان كذا فى المحيط * رجل قدم بلدة واستأجر دارا وقيل له هذه دار أبيك مات وتركها ميراثا لك فقال ما كنت أعلم ذلك فادعى الدار لنفسه لا تسمع دعواه بعد ذلك لمكان التناقض كذا فى الذخيرة * دار فى يد رجل قال له رجل ادفع الى هذه الدار أسكنها فأبى أن يدفع فادعى السائل أنها له تسمع دعواه وكذا لو قال اعطنى هذه الدابة أركبها أو قال ناولنى هذا الثوب ألبسه ولو قال أسكنى هذه أو أعرنى هذه الدار أو هذه الدابة أو هذا الثوب ثم ادعاه بعد ذلك لا تسمع دعواه كذا فى فتاوى قاضى خان * فى نوادر هشام قال سألت محمدا رحمه الله تعالى عمن تزوج المرأة ثم ادعى أنه اشتراها ممن يملكها قال لا أقبل بينته على ذلك حتى يشهدوا أنه اشتراها من فلان بعد التزوج وهو يملكها كذا فى المحيط * فى المنتقى بشر عن أبى يوسف رحمه الله تعالى شاهدان شهدا على رجل أنه طلق امرأته ثلاثا وأنفذ القاضى شهادتهما ثم ادعى أحد الشاهدين أنها امرأته تزوجها قبل الذى طلقها وله على ذلك بينة والمرأة تجحد لا يقبل ذلك منه وكذلك لو لم يكونا شهدا أنها امرأته وشهدا أنه طلق هذه ثلاثا وكذلك هذا فى العتق والبيع وغير ذلك اذا جحد البائع دعوى الشاهد وقال المتاع لى وكذلك اذا قال الشاهد نحن أمرناه بالبيع سواء كان البائع جاحدا للبيع أو كان المشترى جاحدا للشراء ولو شهدا فرد الحاكم شهادتهما ثم ادعياه لانفسهما فليس لهما فى ذلك دعوى فان لم يشهدا عليه عند الحاكم لكن شهدا على المبايعة وختما على الشراء من غير اقرار بكلام فان هذين لا تقبل لهما دعوى * وفيه أيضا عن محمد رحمه الله تعالى عن رجل شهد على رجل أنه طلق هذه المرأة ولم يشهد أنها امرأته وأجاز القاضى شهادته ثم ادعى الشاهد أنها امرأته وقال أنا لم أعرفها ولم أكن دخلت بها قبلت بينته وكذا لو شهد على اقرار المرأة أنها امرأته ولم يشهد أنها امرأته وأجاز القاضى عليها اقرارها وجعلها امرأته ثم أقام الشاهد بينة أنه تزوجها منذ سنة وانى لم أعرفها قبلت بينته ويبطل قضاء القاضى ويردها على الشاهد فصارت مسألة الطلاق مختلفة بين أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى كذا فى الذخيرة * ادعى عينا فى يدى رجل ملكا مطلقا ثم ادعاه فى وقت آخر على ذلك الرجل عند ذلك القاضى بسبب حادث صحت دعواه ولو ادعى أولا الملك بسبب ثم ادعاه بعد ذلك على ذلك الرجل ملكا مطلقا عند ذلك القاضى لا تصح دعواه كذا فى المحيط * وعليه الفتوى هكذا فى الفصول العمادية * لو ادعى النتاج أولا فى دابة ثم ادعاه بعد ذلك بسبب عند ذلك القاضى ينبغى أن لا تصح دعواه الثانية بخلاف ما اذا ادعى الملك المطلق أولا ثم ادعاه بعد ذلك بسبب عند ذلك القاضى كذا فى المحيط * رجل ادعى على آخر نصف دار معين ثم ادعى بعد ذلك جميع

الدار

الدار لا تسمع وعلى القلب تسمع كذا فى الخلاصة * والصواب أنها تسمع فى الوجهين جميعا الا اذا كان قال وقت دعوى النصف لا حق فيها سوى النصف فحينئذ لا تسمع دعوياه جميعا كذا فى المحيط * ولو ادعى دارا فى يد رجل بسبب الشراء وظهر أن الدار المدعاة يوم الدعوى لم تكن فى يد المدعى عليه بل فى يد غيره ثم ان هذا المدعى ادعى هذه الدار فى مجلس آخر على صاحب اليد ملكا مطلقا قيل لا تسمع وهو الاصح وهذا اذا ادعى الشراء أولا ولم يذكر القبض ولو ادعى الشراء مع القبض أولا ثم ادعى بعد ذلك على ذلك الرجل عند ذلك القاضى ملكا مطلقا هل تسمع قيل ينبغى أن يكون فيه اختلاف المشايخ كما اذا ادعى الشراء مع القبض وشهد الشهود بالملك المطلق فيه اختلاف المشايخ كذا فى الفصول العمادية * دار فى يد رجل يزعم انه اشتراها من رجل فجاء رجل وادعى عند غير القاضى أنها داره تصدق بها على الذى باعها من ذى اليد ثم رفع المدعى الذى فى يديه الدار الى القاضى بعد شهر أو سنة وادعى انها داره اشتراها من الذى زعم ذو اليد انه اشتراها منه فان ذكر تاريخ الشراء قبل تاريخ الصدقة لا تقبل شهادة شهوده وان ذكر تاريخ الشراء بعد تاريخ الصدقة قبلت شهادتهم هكذا ذكر فى الاقضية * واذا لم يذكر التاريخ تقبل شهادة الشهود قال محمد رحمه الله تعالى ولا أبالى قال فى الصدقة قبضت أو لم أقبض قال محمد رحمه الله تعالى لو كان ادعى الصدقة بعد تاريخ الشراء لا يرجع بالثمن على البائع هكذا فى الذخيرة والمحيط فى فصل التناقض بين الدعوى والشهادة * لو ادعى دارا شراء من أبيه ثم ادعى الميراث تسمع ولو ادعى أولا بسبب الارث ثم ادعى الشراء لا تقبل ويثبت التناقض كذا فى خزانة المفتين * ادعت المرأة مهر المثل ثم ادعت بعد ذلك المسمى تسمع دعواها الثانية ولو ادعت المسمى أولا ثم ادعت مهر المثل لا تسمع دعواها الثانية كذا فى المحيط * امرأة تطالب زوجها بمهرها فقال الزوج مرة أوفيتها ومرة قال أديت الى أبيها قالوا لا يكون متناقضا كذا فى الفصول الاستروشنية * واقعة الفتوى ٢ (مردى زنى را كه خدمت او ميكرد بشوهرى داد بعد از ان دعوى ميكند كه آن زن در نكاح من بوده است ومن طلاق نداده ام) هل يسمع ذلك منه ينبغى أن لا يسمع للتناقض الظاهر قاله الاستروشنى كذا فى الفصول العمادية * امرأة باعت كرما فادعى ابنها وهو غير بالغ أن الكرم له ورثه من أبيه وصدقته أمه البائعة وزعمت أنها لم تكن وصية له قالوا ان كانت ادعت وقت البيع أنها وصية الصغير لا يقبل قولها بعد ذلك أنها لم تكن وصية له وكانت عليها قيمة المبيع للصغير باقرارها على نفسها أنها استهلكته بالبيع والتسليم ولا تسمع بينة الغلام الا باذن من له ولاية عليه كذا فى فتاوى قاضى خان * اذا كانت الدار فى يدى رجل جاء رجل وادعى أنها داره ورثها من أبيه منذ سنة وأقام البينة أنه اشتراها من الذى فى يديه منذ سنتين والمدعى يدعى ذلك فالقاضى لا يقبل هذه الشهادة ولا يقضى بالدار للمدعى فان وفق المدعى فقال كنت اشتريتها منذ سنتين من ذى اليد كما شهد الشهود ثم بعتها من أبى ثم ورثتها من أبى منذ سنة فشهد الشهود بذلك قبلت شهادتهم وقضى بالدار له وكذلك اذا ادعى هبة أو صدقة مكان الشراء كان الجواب فيه كالجواب فيما اذا ادعى الشراء هكذا فى المحيط فى فصل التناقض بين الدعوى والشهادة * لو ادعى الصدقة منذ سنة ثم ادعى الشراء منه منذ شهرين وأقام البينة لا تقبل الا اذا وفق فقال تصدق على وقبضته ثم وصل اليه بسبب من الاسباب فجحدنى الصدقة فاشتريتها وبين أن الصدقة هى السبب والشراء كان تخلصا للملك كذا فى الخلاصة * ولو ادعى الصدقة منذ سنة فشهد شهوده انه اشتراه منه منذ شهر لا يقبل الا أن يوفق فيقول تصدق به على منذ سنة وقبضته ووصل اليه بسبب وجحدنى الصدقة فاشتريته منه منذ شهر فاذا وفق وأثبت بالبينة قبلت بينته كذا فى فتاوى قاضى خان فى باب من يكذب الشاهد * واذا ادعى دارا فى يدى رجل أنه وهبها له وأنه لم يتصدق بها عليه وأقام شاهدين على الصدقة وقال لم يهبها لى قط وقد ادعى الهبة عند القاضى فهذا اكذاب منه لشاهديه فلا تقبل وكذلك لو ادعى انها ميراث لم يشترها قط ثم جاء بعد ذلك فقال هى بشراء ولم أرثها قط فجاء بشاهدين على الشراء منذ سنة فهو باطل فان ادعاها هبة ولم يقل لم يتصدق بها على قط ثم جاء بعد ذلك بشهود على الصدقة وقال لما جحدنى الهبة سألته أن يتصدق بها على ففعل أجزت هذا وكذلك لو قال ورثتها ثم قال جحدنى الميراث فاشتريتها منه فجاء بشاهدين على الشراء وهذا بخلاف ما لو ادعى الشراء أولا ثم جاء بشاهدين يشهدان أنه ورثه من أبيه كذا فى المبسوط * لو ادعى أنها له ورثها من أبيه ثم ادعى هو مع آخر أنهما ورثاها من الميت وأقاما البينة على ذلك تقبل كذا

٢ رجل تزوج خادمة له ثم ادعى أنها كانت تحت نكاحه وأنه لم يطلقها

فى الخلاصة * صبى له عقارات موروثة ادّعى بعد بلوغه عقارا من عقاراته على رجل أن وصيه باعه مكرها وسلم مكرها فأراد استرداده من يدى المشترى ثم ادّعى مرة أخرى ذلك العقار أن وصيه باعه بغبن فاحش فالقاضى يسمع منه الدعوى الثانية كذا فى الذخيرة * رجل اشترى من رجل عبدا ثم ان البائع ادّعى أنه كان فضوليا فى هذا البيع وأراد استرداد العبد من يدى المشترى وأنكر المشترى ذلك أو ادّعى المشترى أن البائع كان فضوليا فى هذا البيع وأراد استرداد الثمن لا تصح دعواه وان أراد أن يقيم بينة على ما ادّعى من كونه فضوليا فى البيع لا تسمع بينته وكذا اذا لم تكن له بينة وأراد أن يحلف صاحبه على ما ادّعى من كونه فضوليا فى البيع ليس له ذلك كذا فى المحيط * ادّعى عليه أنها له ثم ادّعى أنها وقف عليه تسمع ولو ادّعى أولا الوقف ثم ادّعاه لنفسه لا تسمع كذا فى الوجيز للكردرى * رجل باع ضيعة ثم أقام البينة أنه كان وقفها عليه وعلى أولاده قال لا تسمع للتناقض وان أراد تحليف المدّعى عليه ليس له ذلك وان أقام البينة تقبل بينته وقد قيل القول بعدم القبول أصوب وأحوط هكذا فى محيط السرخسى * وفى الاجناس مشترى الارض اذا أقرّ أن الارض المشتراة مقبرة أو مسجد وأنفذ القاضى اقراره بحضرة من يخاصمه ثم أقام المشترى البينة على البائع ليرجع بالثمن عليه قبلت بينته كذا فى المحيط * ولو ادّعى المشترى على بائعه أن الارض التى بعت منى وقف على مسجد كذا تقبل وينتقض البيع عند الفقيه أبى جعفر رحمه الله تعالى قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى وبه نأخذ وقيل لا يقبل والاول أصح كذا فى الفصول العمادية * لو ادّعى مالا بسبب الشركة فى يده ثم ادّعى ذلك دينا عليه تسمع وعلى العكس لا تسمع لان مال الشركة قد يصير دينا بالجحود والدين لا يصير شركة كذا فى الفصول الاستروشنية * رجل ادّعى على آخر أنه كان لفلان عليك كذا وكذا وقد مات فلان وصار ماله عليك ميراثا لى فقال المدّعى عليه أنا أوفيته هذا المال المدّعى وذهب ليأتى بالبينة فلم يأت ثم ان المدّعى أعاد دعواه ثانيا فى مجلس آخر فقال المدّعى عليه لا علم لى بوراثتك سمع ذلك منه كذا فى المحيط فى الفصل الحادى عشر من كتاب الدعوى * رجل ادّعى على امرأة أنه تزوجها وأنكرت ثم مات الرجل فجاءت تدّعى ميراثه فلها الميراث كذا فى المحيط فى الفصل التاسع فى دعوى الميراث * ولو كانت المرأة ادّعت النكاح فأنكر الرجل ثم ماتت فطلب الرجل ميراثها وزعم أنه كان تزوجها كان له الميراث هكذا روى عن أبى يوسف رحمه الله تعالى فى النوادر كذا فى فتاوى قاضى خان * ولو أن امرأة ادّعت على زوجها أنه طلقها ثلاثا وأنكر الزوج ذلك ثم مات الزوج فطلبت ميراثها منه قال لم أورثها منه وكذلك ان كانت أكذبت نفسها وزعمت أنه لم يطلقها قبل موته كذا فى المحيط * رجل فى يديه مملوك ادّعاه رجل أنه مملوكه والذى فى يديه يجحد وادّعاه لنفسه فحلفه القاضى ما هو لهذا المدّعى فأبى أن يحلف وقضى القاضى عليه بنكوله فقال الذى فى يديه قد كنت اشتريته منه قبل الخصومة وأقام على ذلك بينة قبلت بينته وقضى له به ولا يكون اباؤه اليمين اكذابا لشهود الشراء ولو أقام بينة على أنه لى ولد فى ملكى ثم أقام بينة أنى اشتريته من فلان آخر سوى المدّعى لا تقبل منه البينة هكذا فى الذخيرة * فى نوادر عيسى بن أبان ثلاثة نفر أقاموا بينة على رجل بمال لهم قبله من ميراثهم عن أبيهم وقضى القاضى به لهم ثم ان أحدهم قال بعد ذلك مالى فى هذا المال الذى قضى لنا به على فلان من حق وانما هذا الاخوى قال لا يبطل بهذا القول عن المقضى عليه شئ الا أن يقول ما كان لى أصلا فى هذا المال شئ وما هو الا لاخوى فحينئذ يبطل حقه عن المقضى عليه ولو قال قبل أن يقضى القاضى له بالمال مالى فى هذا المال حق وما هو الا لاخوى يسأل عن ذلك بأى وجه صار لهما دونك وانما ادّعيتم من ميراث أبيكم فان جاء بوجه يكون له فيه من قوله مخرج قبل منه وان قال هذا القول ثم مات قضى القاضى به للاخوين بالثلثين وترك نصيب المقر ولو كان الذين أقاموا البينة هم الذين تولوا معاملتهم ولم يدّعوا المال عليه من الميراث ولكن من شئ باعوه له ثم قال أحدهم ما المال الا لهذين مالى فيه حق كان المال كله لهذين ولم يبطل عن المدّعى عليه شئ كذا فى المحيط فى الفصل العشرين فيما يبطل دعوى المدّعى من قوله أو فعله

* ﴿الباب التاسع فى دعوى الرجلين﴾ *

وفيه أربعة فصول

* ﴿الفصل الاول فى دعوى الملك المطلق فى الاعيان﴾ * قال محمد رحمه الله تعالى فى الاصل اذا ادّعى رجل

دارا

دارا فى يدى رجل أو عقارا آخر أو منقولا وأقاما البينة قضى ببينة الخارج عند علمائنا الثلاثة هذا اذا لم يذكرا تاريخا فأما اذا ذكرا تاريخا فان كان تاريخهما على السواء فكذا الجواب أنه يقضى للخارج منهما وان أرخا وتاريخ أحدهما أسبق فعلى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعلى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى الآخر يقضى لاسبقهما تاريخا واذا أرخ أحدهما ولم يؤرخ الآخر فعلى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى يقضى للخارج هكذا فى المحيط * دار فى يدى رجل ادّعى رجل أنها داره ملكها منذ سنة وأقام صاحب اليد بينة أنه اشتراها من فلان منذ سنتين وهو يملكها وقبضها قضى بها للمدّعى الخارج كذا فى الظهيرية * اذا ادّعى الخارج أنه عبده كاتبه على ألف درهم وأقام على ذلك بينة وأقام ذو اليد بينة أنه عبده كاتبه على ألف درهم قال جعلته مكاتبا بينهما يؤدّى اليهما جميعا كذا فى الذخيرة * لو ادّعى أحدهما أنه دبره وهو يملكه وأقام على ذلك بينة وادّعى الآخر أنه كاتبه وهو يملكه كانت بينة التدبير أولى كذا فى المحيط * اذا ادّعيا ملكا مطلقا وكان فى يدى ثالث ولم يؤرخا أو أرخا تاريخا واحدا فهو بينهما نصفين هكذا فى الخلاصة * وان أرخا وأحدهما أسبق فى ظاهر الرواية عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى وأبى يوسف رحمه الله تعالى الآخر ومحمد رحمه الله تعالى الاول يقضى لاسبقهما وان أرخ أحدهما وأطلق الآخر فى ظاهر الرواية عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى يقضى بينهما وهو الصحيح واختلفت الروايات عن صاحبيه قال الامام المعروف بخواهر زاده ان الصحيح على قول أبى يوسف رحمه الله تعالى الاول ومحمد رحمه الله تعالى الآخر يقضى بينهما نصفين كما قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى كذا فى فتاوى قاضى خان * دار أو منقول فى يدى رجلين وأقام كل واحد منهما بينة على ما ادّعيا ان لم يؤرخا أو أرخا وتاريخهما على السواء يقضى بينهما نصفين وان أرخا وتاريخ أحدهما أسبق فعلى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وهو قول أبى يوسف رحمه الله تعالى آخرا وهو قول محمد رحمه الله تعالى أولا يقضى لاسبقهما تاريخا وان أرخ أحدهما ولم يؤرخ الآخر فعلى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى يقضى به بينهما وكذلك عندهما على القول الذى لا يعتبر التاريخ وعلى القول الذى يعتبر التاريخ يقضى للمؤرخ عند أبى يوسف رحمه الله تعالى ولغير المؤرخ عند محمد رحمه الله تعالى لان غير المؤرخ أسبقهما تاريخا هكذا فى المحيط * عبد فى يدى رجل أقام رجل البينة أنه عبده غصبه ذو اليد منه أو قال استأجره ذو اليد منه أو استعاره منه أو ارتهنه منه وأقام ذو اليد بينة أنه ملكه أعتقه أو دبره أو كانت أمة أقام ذو اليد بينة أنه استولدها كانت بينة الخارج أولى وقضى له بالعبد كذا فى الذخيرة فى الفصل الثانى عشر فى دعوى النتاج * رجل فى يديه دار وأقام رجل أجنبى عليه البينة أنها داره وأقام رجل آخر البينة أنها داره غصبها منه هذا المدّعى الآخر فانه يقضى بالدار للمشهود له بالغصب وكذلك لو كان مكان دعوى الغصب دعوى الايداع كذا فى المحيط * ادّعى بكر بيتا هو فى يدى سعد وزيد وبرهن أنه له وكل واحد منهما برهن أنه له فنصفه لبكر ونصفه لهما ولو ادّعى بكر الغصب أو الوديعة على سعد فربعه لزيد وما بقى لبكر (والاصل) أن الخارجين اذا تنازعا فى عين وادّعى أحدهما الغصب على صاحبه وبرهنا فالقاضى يقضى ببينة مدّعى الغصب ولا يقضى ببينة المدّعى عليه الغصب كذا هنا ولو ادّعى بكر الغصب على سعد وسعد عليه وادّعى زيد ملكا مطلقا فنصفه لبكر ونصفه لهما ولو ادّعى بكر على سعد وسعد على زيد وادّعى زيد ملكا مطلقا فربعه لزيد وما بقى لبكر ولو ادّعى بكر على سعد وسعد على زيد وزيد على بكر فلزيد النصف الذى فى يد سعد ولبكر النصف الذى فى يد زيد ولو ادّعيا الغصب على بكر وهو على سعد فلزيد النصف الذى فى يد سعد وما فى يد زيد بين بكر وسعد كذا فى الكافى * ولو أقام سعد بينة أنها دارى غصبها منى زيد وأقام زيد بينة أنها دارى غصبها منى سعد وأقام بكر البينة أنها دارى غصبها منى سعد وزيد فلبكر نصف الدار والنصف الآخر بين سعد وزيد نصفين هكذا فى المحيط

* ﴿الفصل الثانى فى دعوى الملك فى الاعيان بسبب الارث أو الشراء أو الهبة أو ما أشبه ذلك﴾ * دار فى يدى رجل ادّعاها رجلان كل واحد منهما يدّعى أنها داره ورثها عن أبيه فلان وأقام على ذلك بينة فان لم يؤرخا أو أرخا وتاريخهما على السواء يقضى بالدار بينهما وان أرخا وتاريخ احدهما أسبق فعلى قول ابى حنيفة رحمه الله تعالى آخرا على ما ذكر فى المنتقى وهو قول أبى يوسف رحمه الله تعالى آخرا على ما فى الاصل وهو قول محمد رحمه الله تعالى أولا على ما رواه ابن سماعة عنه يقضى لاسبقهما تاريخا كذا فى الذخيرة * وكذا ان أرخا ملك

المورّثين يقضى لاسبقهما تاريخا بالاجماع هكذا فى الخلاصة * وان أرّخ أحدهما ولم يؤرّخ الآخر قضى بينهما نصفين اجماعا كذا فى الكافى * ولو كان فى يد أحدهما فهو للخارج الا اذا كان تاريخ ذى اليد أسبق فهو أولى عند أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى يقضى به للخارج وان أرّخ أحدهما ولم يؤرّخ الآخر فهو للخارج بالاجماع وان كان فى أيديهما فهو بينهما نصفين بالاجماع الا اذا كان تاريخ أحدهما أسبق فهو أولى كذا فى الخلاصة * ان ادّعيا الشراء كل واحد منهما من رجل آخر وأنه اشتراها من فلان وهو يملكها وأقام آخر بينة أنه اشتراها من فلان آخر وهو يملكها فان القاضى يقضى بينهما كذا فى فتاوى قاضى خان * سواء أرّخا على الشراء أولم يؤرّخا هكذا فى المحيط * وان وقتا فصاحب الوقت الاول أولى فى ظاهر الرواية وان أرّخ أحدهما دون الآخر يقضى بينهما اتفاقا كذا فى فتاوى قاضى خان * وان ادّعيا الشراء من واحد ولم يؤرّخا أو أرّخا تاريخا واحدا فهو بينهما نصفين كذا فى الكافى * ويخير كل واحد منهما فان رضى أحدهما وأبى الآخر بعد ما خيرهما القاضى وقضى لكل واحد منهما بالنصف فليس للذى رضى به الا النصف كذا فى المحيط * وان أرّخا وأحدهما أسبق تاريخا يقضى لاسبقهما تاريخا اتفاقا وان أرّخ أحدهما ولم يؤرّخ الآخر فهو للمؤرّخ اتفاقا وان كانت العين فى أيديهما فهى بينهما الا اذا أرّخا وتاريخ أحدهما أسبق فحينئذ يقضى لاسبقهما تاريخا وان كانت فى يد أحدهما فهى لذى اليد سواء أرّخ أم لم يؤرّخ الا اذا أرّخا وتاريخ الخارج أسبق فيقضى به للخارج كذا فى الكافى * رجل فى يديه دار وعبد أقام رجلان كل واحد منهما البينة أنه اشترى منه الدار بالعبد الذى فى يديه وصاحب اليد ينكر دعواهما فان القاضى يقضى بالدار بينهما ويقضى بالعبد بينهما ولهما الخيار فان اختارا العقد أخذا الدار بينهما والعبد بينهما وان اختارا الفسخ أخذا العبد بينهما وقيمة العبد بينهما وان أراد أحدهما أن يأخذ كل الدار بعد ما قضى القاضى لهما ليس له ذلك كذا فى فتاوى قاضى خان * وان كانت الدار فى أيدى المدّعين والباقى بحاله فكذلك الجواب وان كانت فى يد أحد المدّعين والباقى بحاله قضى بالدار لصاحب اليد ولا يكون له الخيار ويكون كل العبد للآخر كذا فى المحيط * ولو لم تكن الدار فى يده ولكن شهوده شهدوا له بقبض الدار قضى القاضى له بالدار كذا فى فتاوى قاضى خان * ولو قال المدّعى عليه لصاحب البدلين عوض الدار لم يسلم له بل استحق ببينة الخصم الآخر فأنا أرجع عليك بالدار لا يلتفت اليه لان العبد استحق بما ليس بحجة فى حق صاحب اليد لترجيح بينة صاحب اليد على بينة الآخر فلم يظهر الاستحقاق فى حق صاحب اليد اليه وصار كما لو استحق عليه باقراره هذا اذا ادّعيا الشراء مطلقا فاما اذا ادّعيا الشراء مؤرّخا وأقاما البينة على ذلك وتاريخ أحدهما أسبق قضى لاسبقهما تاريخا سواء كانت الدار فى يد المدّعى عليه أم فى أيديهما أم فى يد أحدهما أيهما كان ويقضى بالعبد للآخر كذا فى المحيط * وان أرّخ أحدهما دون الآخر والدار فى يد المدّعى عليه يقضى للمؤرّخ بالدار وبالعبد للآخر وان كان لاحدهما تاريخ وللآخر قبض معاين أو مشهود به فهو أولى كذا فى الكافى * وان شهد شهود الذى لم يؤرّخ على اقرار البائع بالشراء والقبض قضى لصاحب التاريخ ولو كان لاحدهما قبض مشهود به وللآخر قبض معاين فالذى له قبض معاين أولى كذا فى المحيط * ولو كانت الدار فى أيديهما فأرّخ أحدهما وأطلق الآخر قضى بالدار والعبد بينهما كذا فى الكافى * وان شهد شهود كل واحد منهما على الشراء والقبض معاينة أو على اقرار البائع بالقبض وأرّخ أحدهما ولم يؤرّخ الآخر ان كانت الدار فى يد البائع فصاحب التاريخ أولى وان كانت الدار فى يد الذى لم يؤرّخ شهوده فهو أولى بحكم القبض المعاين وان كانت الدار فى يد المشتريين وأقاما البينة على الشراء والقبض معاينة أو على اقرار البائع بالقبض وأرّخ شهود أحدهما دون الآخر قضى بالدار بينهما نصفين والعبد لهما أيضا ويخيران أيضا قال محمد رحمه الله تعالى وتاريخ القبض فى هذا بمنزلة تاريخ الشراء حتى لو كانت الدار فى يد البائع وشهد شهود كل واحد من المدعين على الشراء والقبض وأرّخوا القبض دون الشراء وتاريخ أحدهما أسبق كان صاحب القبض السابق أولى وكذلك اذا كانت الدار فى يد صاحب الوقت اللاحق قضى بها لصاحب الوقت السابق وان أرّخ أحدهما فى القبض دون الآخر والدار فى يدى البائع قضى لصاحب التاريخ وان كانت الدار فى يدى الذى لم يؤرّخ فهو أولى هذا كله اذا كان العبد فى يد المدّعى عليه

فاما

فأما اذا كان العبد فى يد المدّعين والدار فى يد المدّعى عليه والباقى بحاله فالدار والعبد بينهما ويخيران فان أمضيا العقد فالدار بينهما وان اختارا فسخ العقد كان العبد بينهما نصفين ولا يغرم المدّعى عليه قيمة العبد بينهما كذا فى المحيط * عبد فى يدى رجل أقام رجل البينة أنه باعه من الذى فى يديه بألف درهم ورطل من خمر وهو يملكه وأقام رجل آخر البينة أنه باعه من الذى فى يديه بألف درهم وخنزير وهو يملكه والذى فى يديه ينكر دعواهما قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يرد العبد على المدّعين نصفين ويضمن الذى فى يديه لكل واحد منهما نصف قيمته وكذا لو أقام كل واحد منهما البينة أنه باعه من الذى فى يديه بيعا فاسدا كذا فى فتاوى قاضى خان * وان مات العبد فى يد المشترى فعليه قيمتان كذا فى المحيط * وهذا اذا أقاما البينة على اقرار الذى فى يديه بذلك وان أقام كل واحد منهما البينة على معاينة البيع وقبض العبد فان كان العبد قائما أخذا العبد بينهما نصفين ولا شئ لهما غير ذلك وان كان العبد مستهلكا فانهما يأخذان قيمة واحدة بينهما ولا شئ لهما غير ذلك كذا فى فتاوى قاضى خان * عبد فى يد رجل ادّعاه رجلان أقام كل واحد منهما البينة أنه باعه من الذى فى يده بمائة على أن المشترى بالخيار فيه وقتا معلوما والذى فى يديه ينكر دعواهما ويدعيه لنفسه فالذى فى يديه العبد بالخيار يدفعه الى أيهما شاء وعليه ثمنه للآخر كذا فى الظهيرية * عبد فى يدى رجل أقام رجلان كل واحد منهما بينة أنه عبده باعه اياه على أنه بالخيار فيه ثلاثة أيام فان أمضيا البيع أو أمضى أحدهما ورضى به الآخر لزم المشترى ولكل واحد منهما ألف درهم وان أمضى أحدهما البيع ونقض الآخر فللمجيز نصف الثمن وللناقض كل العبد وان لم يمضيا البيع أخذ العبد نصفين ولا شئ على المشترى وان لم يقيما البينة وصدقهما ذو اليد ولا يعلم أيهما أوّل ان أمضيا البيع أخذ كل واحد منهما ألف درهم وان لم يمضيا البيع ومضت المدة أخذ العبد بينهما نصفين وغرم المشترى لكل واحد منهما نصف قيمته وان أمضاه أحدهما ولم يمضه الآخر يأخذ المجيز الالف كلها ويأخذ الآبى العبد كله كذا فى محيط السرخسى * فى نوادر هشام قال سألت محمدا رحمه الله تعالى عن غلام فى يدى رجل ادّعى رجل أنه اشتراه من صاحب اليد بألف درهم منذ سنة وأقام رجل آخر بينة أنه اشتراه من صاحب اليد بمائة دينار منذ خمسة أشهر وصاحب اليد يقول بعته من صاحب المائة فقضى القاضى بالغلام لصاحب الالف فسلم الغلام اليه ثم وجد المشترى به عيبا ورده على المقضى عليه بقضاء وجاء صاحب المائة فقال أنا آخذ الغلام لانك أقررت ببيعه منى وصاحب اليد يأبى ويقول القاضى فسخ العقد بينى وبينك لا يلتفت الى قول صاحب الغلام ولا يكون القضاء بالغلام لصاحب الالف فسخا للبيع بمائة ويكون لصاحب المائة أن يأخذ الغلام باقرار البائع أنه باعه منه ولم يبعه من ذلك وان قال البائع لصاحب المائة خذ الغلام وأبى هو فللبائع أنه يلزمه وان قال صاحب المائة حين قضى القاضى بالغلام لصاحب الالف وقام من مجلس القاضى قد فسخت البيع بيننا لم يكن فسخا الا أن يقول البائع أجبتك الى ذلك أو يفسخ القاضى العقد بينهما كذا فى المحيط * اذا ادّعى الخارج وذو اليد تلقى الملك بسبب من جهة واحدة وأرّخا وتاريخهما على السواء أو لم يؤرّخا أو أرّخ أحدهما فذو اليد أولى وان أرّخا وتاريخ أحدهما أسبق كان أسبقهما تاريخا أولى هكذا فى الذخيرة * اذا كانت الدار فى يد رجل وادّعى أنه اشترى هذه الدار من زيد وأقام على ذلك بينة وذو اليد أقام البينة انه اشتراها من زيد والمدّعى هو الاول أى تاريخ الخارج أول فانه يقضى بها للخارج فاذا قضينا بالشراء للخارج فان ثبت نقدهما الثمن عند القاضى باقرار البائع أو بمعاينة القاضى فانه يسلم الدار الى الخارج ولا يكون لذى اليد أن يحبس الدار حتى يستوفى ما نقد للبائع وان لم يثبت نقد واحد منهما الثمن باقرار البائع أو بالمعاينة فان القاضى لا يسلم الدار الى الخارج حتى يستوفى الثمن منه وان ثبت نقد أحدهما عند القاضى اما باقرار البائع أو بالمعاينة فان ثبت نقد الخارج فانه يسلم الدار اليه ولا يكون لذى اليد شئ وان ثبت نقد ذى اليد بالاقرار أو بالمعاينة ولم يثبت نقد الخارج فان القاضى لا يسلم الدار اليه حتى يستوفى الثمن فان كان الثمنان من جنسين مختلفين فان القاضى لا يعطى ذا اليد شيئا مما قبض من الخارج لان البائع لو كان حاضرا لم يكن له أن يأخذ ذلك بغير رضى البائع فكذا اذا كان غائبا لا يكون للقاضى أن يعطيه وان كان من جنس واحد فانه يعطيه مما قبض تمام حقه ثم ان فضل شئ أمسكه على البائع وان بقى من دين ذى اليد شئ اتبع البائع اذا حضر هذا اذا ثبت نقد ذى اليد باقرار البائع عند القاضى أو بالمعاينة وأما اذا أراد ذو اليد أن يقيم

البينة على نقد الثمن للبائع فانه لا يسمع بينته ولو كانت الدار فى يدذى اليد بهبة أو صدقة أو بيع ولم ينقد الثمن فأقام هذا بينة أنه اشتراها من زيد قبله قضيت بالدار للخارج وأدفعها اليه وأخذت منه الثمن للبائع ولا أعطى ذا اليد من ذلك شيأ هكذا فى المحيط فى الفصل الخامس فى دعوى البيع والشراء * وان ادعيا تلقى الملك من جهة اثنين فانه يقضى للخارج هكذا فى المحيط والذخيرة * اذا ادعى صاحب اليد تلقى الملك من جهة واحدة ولم يؤرخا أو أرخا وتاريخهما على السواء أو أرخ أحدهما دون الآخر يقضى بالدار بينهما وان أرخا وتاريخ أحدهما أسبق يقضى لاسبقهما تاريخا وان ادعيا تلقى الملك من جهة اثنين فكذلك على التفصيل هكذا فى الذخيرة * الخارج وذو اليد اذا ادعيا الشراء من اثنين وأرخا وفى تاريخ أحدهما جهالة بان ادعى المدعى أنه اشتراها من زيد منذ سنة وأقام البينة وأقام ذو اليد البينة انه اشتراها من عمرو منذ سنة أو أكثر ولا يحفظون الفضل فالبينة بينة المدعى وكذا اذا شهد شهود المدعى عليه انه اشتراها من فلان منذ سنة أو سنتين وشكوا فى الزيادة يقضى للخارج كذا فى الفصول العمادية * دار فى يد رجل ادعى خارج أنه اشتراها من ذى اليد وادعى ذو اليد أنه اشتراها من الخارج وأقاما البينة ولا تاريخ معهما تهاترت البينتان سواء شهدوا بالقبض أم لم يشهدوا وتركت الدار فى يدذى اليد بغير قضاء وهذا عند أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى ثم لو شهدت البينتان على نقد الثمن تقع المقاصة عندهما وان لم يشهدوا فالتقاص مذهب محمد رحمه الله تعالى لوجوب الثمن عنده كذا فى الكافى * فان وقتت البينتان فى العقار ولم تثبتا قبضا ووقت الخارج أسبق يقضى لصاحب اليد عند أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى وان أثبتا قبضا قضى لصاحب اليد وان كان وقت صاحب اليد أسبق يقضى للخارج فى الوجهين هكذا فى الهداية * دار فى يد رجل أقام رجل البينة أنها داره باعها من ذى اليد بألف درهم وأقام ذو اليد بينة أنها داره باعها من هذا المدعى بألف درهم فعلى قياس قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى تهاترت البينتان كذا فى المحيط * دار فى يد زيد برهن عمرو على أنه باعها من بكر بألف وبرهن بكر على انه باعها من عمرو بمائة دينار وجحد زيد ذلك كله قضى بالدار بين المدعيين ولا يقضى بشئ من الثمنين كذا فى الكافى * دار فى يدى رجل يسمى محمدا أقام خارج يسمى بكرا البينة على الشراء من هذه المرأة بألف وأقامت المرأة البينة على الشراء من بكر بألف وأقام ذو اليد البينة على الشراء من بكر ولم يذكروا القبض والتاريخ فبينة محمد مقبولة ويقضى بالشراء له من بكر وبينة بكر والمرأة باطلتان عند أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى ولو كانت فى يد بكر والمسألة بحالها فالجواب عندهما كما لو كانت فى يد محمد ولو كانت الدار فى يد المرأة لا يقضى بشئ عندهما وتركت الدار فى يدها هكذا فى محيط السرخسى * واذا شهدوا بالعقد والقبض وكانت الدار فى يد محمد وباقى المسألة بحالها فعند أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى يقضى بشراء محمد وتهاترت بينة بكر والمرأة وهكذا الجواب فيما اذا كانت الدار فى يد بكر وأما اذا كانت فى يد المرأة فعلى قولهما تقبل بينة بكر ومحمد ولا تقبل بينة المرأة هكذا فى المحيط * حر فى يده عبد أقام مكاتب البينة أنه عبده باعه من هذه المرأة بألف وأقامت المرأة البينة على البيع من المكاتب بعشرة أكرار حنطة وأقام الحر البينة أنه اشتراه من المكاتب بهذا الوصف ولم يذكروا القبض فعند أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى يقضى به للحر وتبطل بينة المرأة والمكاتب ولو كان العبد فى يد المكاتب يقضى بشراء الحر عندهما وكذلك عند محمد رحمه الله تعالى وان كان فى يد المرأة لا يقضى بشئ عندهما هكذا فى محيط السرخسى * اذا شهدوا بالعقد والقبض والعبد فى يد الحر فان على قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى بينة المرأة والمكاتب باطلتان وبينة الحر والمكاتب مقبولة وان كان العبد فى يد المكاتب وباقى المسألة بحالها فالجواب فيه عندهما كالجواب فى الفصل الاول وان كان العبد فى يد المرأة وباقى المسألة بحالها فعلى قولهما بينة المكاتب على المرأة باطلة وبينة المرأة على المكاتب وبينة الحر على المكاتب جائزتان هكذا فى المحيط * ولو كان الحر يدعى البيع من المكاتب بمائة دينار والمسألة بحالها وهو فى يدى الحر ولم يذكروا القبض يقضى ببيع الحر عندهما وكذلك عند محمد رحمه الله تعالى ولو كان فى يد المكاتب فكذلك عندهما وان كان فى يد المرأة قضى ببيع الحر من المكاتب ولو ذكروا القبض والمبيع فى يد الحر قضى ببيعه من المكاتب ويسلم اليه عندهما ولو كان فى يد المكاتب فكذلك عندهما وان كان فى يد المرأة يترك العبد فى يدها وتهاترت

بينة المرأة والمكاتب ويقضى للحر على المكاتب بالثمن عندهما هكذا فى محيط السرخسى * رجلان ادعيا نكاح امرأة وأقاما البينة لا يقضى لواحد منهما الا اذا أقرت المرأة لاحدهما وهذا اذا لم يؤرخا أو أرخا تاريخا واحدا وان أرخا وتاريخ أحدهما أسبق فهو أولى وان كان تاريخهما سواء ولاحدهما يد فهى له وان أرخ أحدهما دون الآخر فصاحب التاريخ أولى وان كان لاحدهما تاريخ وللآخر يد فصاحب اليد أولى فان أقرت لاحدهما وللآخر تاريخ فهى للذى أقرت له وهذا كله فى حال حياة المرأة أما بعد موتها فان كان تاريخ أحدهما أسبق يقضى له وان كان تاريخهما سواء أو لم يؤرخا يقضى بالنكاح بينهما وعلى كل واحد منهما نصف المهر ويرثان ميراث زوج واحد فان جاءت بولد يثبت النسب منهما ويرث من كل واحد منهما ميراث ابن كامل وهما يرثان من الابن ميراث أب واحد كذا فى الخلاصة * الخارج مع ذى اليد اذا أقاما البينة على النكاح مطلقة من غير تاريخ يقضى ببينة صاحب اليد فلو كان القاضى قضى للخارج ببينة ثم أقام صاحب اليد بينة هل يقضى ببينة صاحب اليد فيه اختلاف المشايخ رحمهم الله تعالى وعلى قول من يسمع بينة ذى اليد لو أقام الخارج بعد ذلك بينة على أنه تزوجها قبل صاحب اليد يقضى للخارج هكذا فى الفصول العمادية * ادعى نكاح امرأة وهى فى يد آخر فأقرت المرأة للمدعى ثم أقاما البينة بدون التاريخ قال بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى يقضى للخارج بحكم الاقرار وقال بعضهم يقضى لصاحب اليد كذا فى الفصول الاستروشنية * لو ادعيا نكاح امرأة وهى ليست فى يد أحدهما فاقرت لاحدهما فهى للمقر له فان أقام الآخر بعد ذلك بينة على النكاح فصاحب البينة أولى ولو أقاما البينة بعدما أقرت لاحدهما فان وقتا فالاول أولى وان لم يوقتا فالذى زكيت بينته أولى وان لم تزك بينتهما أو زكيتا فعند بعض المشايخ رحمهم الله تعالى يقضى للذى أقرت له بالنكاح سابقا وهو الاقيس وعند بعضهم لا يقضى لواحد واليه أشار فى أدب القاضى فى باب الشهادة على النكاح كذا فى الفصول العمادية * ولو ادعيا نكاح امرأة وهى ليست فى يد أحدهما وأقاما البينة من غير تاريخ وسئلت المرأة عن ذلك فلم تقر لاحدهما حتى تهاترت البينتان ثم أقام أحدهما البينة على اقرارها له بالنكاح يقضى له بالنكاح كما لو أقرت لاحدهما بالنكاح بعدما أقاما البينة عيانا ولو ادعيا نكاح امرأة وهى تجحد وليست فى يد أحدهما فأقام أحدهما البينة على النكاح وأقام الآخر البينة على النكاح وعلى اقرار المرأة بالنكاح لا تترجح بينة من يدعى اقرارها بالنكاح كذا فى الفصول الاستروشنية * ولو أقاما البينة فمات أحدهما فأقرت المرأة بنكاح الميت صح اقرارها ويقضى لها بالمهر والميراث وكذا لو أقاما البينة على النكاح والدخول فأقرت المرأة لاحدهما انه دخل بها أولا فهو أولى وان لم تقر فرق بينهما وكان على كل واحد منهما بالدخول الاقل من المسمى ومن مهر المثل كذا فى فتاوى قاضى خان * ولو تفرد أحدهما بالدعوى والمرأة تجحد فأقام البينة وقضى بها القاضى ثم ادعى آخر وأقام البينة على مثل ذلك لا يحكم بها الا أن يوقت شهود الثانى سابقا وكذا اذا كانت المرأة فى يد الزوج ونكاحه ظاهر لا تقبل بينة الخارج الا على وجه السبق كذا فى الهداية * ولو شهد شهود أحد مدعى النكاح انه دخل بها كان هو أولى وان كانت المرأة فى بيت أحدهما أو شهد شهود أحدهما بالدخول وأقام الآخر البينة أنه تزوجها قبله كان هو أولى ولو أن أختين ادعت كل واحدة منهما على رجل واحد أنه تزوجها وهو يجحد فأقامت احداهما البينة على اقراره أنه تزوجها بألف درهم وأقامت الاخرى البينة على اقراره أنه تزوجها بمائة دينار ودخل بها فعدلت البينتان فان القاضى يفرق بينهما ويقضى لكل واحدة منهما بالمال الذى شهد الشهود على اقراره استحسانا وان أقامت احداهما البينة على اقراره بالدخول بها بالنكاح ولم تقم الاخرى البينة على اقراره بالدخول بها ولكنها أقامت على النكاح وهو ينكر الكل فان القاضى يقضى للمدخول بها بصحة نكاحها وبالمهر الذى شهد الشهود به لان الدخول دليل على سبق نكاحها ولو لم تقم كل واحدة منهما البينة على اقراره بالدخول بها ولا على الدخول أصلا فرق بينه وبينهما ويقضى بنصف المالين لهما بينهما المدعية الدراهم بربع الدراهم والمدعية الدنانير بربع الدنانير كذا فى فتاوى قاضى خان * امرأة قالت تزوجت زيدا بعدما تزوجت عمرا والزوجان يدعيان النكاح فهى امرأة زيد عند أبى يوسف رحمه الله تعالى وعليه الفتوى هكذا فى الفصول العمادية * وهو الصحيح لان قولها تزوجت زيدا اقرار منها بالنكاح فصح الاقرار منها فهى تريد بقولها بعدما تزوجت عمرا

ابطال اقرارها الاول ولا تملك هكذا فى محيط السرخسى * لو أن امرأة أقام عليها رجلان كل واحد منهما
بينة أنها أقرت أنها امرأته اختلعت منه بألف درهم ولم يوقتا فعليها أن تؤدى الى كل واحد منهما ماله وان وقتا
لزمها مال الوقت الاول ويبطل عنها مال الوقت الآخر الا أن يكون بينهما وقت تنقضى فى مثله العدة وتتزوج
فيلزمها المالان جميعا وان لم يدخل بها أحدهما لزم المالان جميعا وقتا أو لم يوقتا كذا فى المحيط * فى دعوى
فتاوى نجم الدين النسفى رحمه الله تعالى ادعى على امرأة أنها امرأته وحلاله وهى تدعى أنها كانت امرأته
لكن طلقها وانقضت عدتها وتزوجت بهذا الزوج الثانى وهى فى يده ويدعى الثانى أنه تزوجها وينكر نكاح
الاول وطلاقه تكلف المرأة باقامة البينة على الطلاق فان عجزت عن اقامة البينة حلف الزوج الاول على
الطلاق وفرق بينها وبين الزوج الثانى كذا فى الفصول العمادية * رجل تزوج امرأة ثم قال لها كان لك
زوج قبلى فلان وقد طلقك وانقضت عدتك وتزوجتك وقالت ما طلقنى الاول لا يفرق بينهما فان حضر الغائب
بعد ذلك وأنكر الطلاق فرق بينهما وهى للاول وان أقر الاول بالنكاح والطلاق وكذبته المرأة فى الطلاق كان
الطلاق واقعا عليها وتعتد من الاول من هذا الوقت ويفرق بينها وبين الآخر وان صدقته المرأة فى جميع
ما قال كانت امرأة الآخر وان أنكرت ما أقر به الاول من النكاح والطلاق فهى امرأة الآخر كذا فى فتاوى
قاضى خان * ولو قال الزوج كان لك زوج قبلى وطلقك وانقضت عدتك وأنكرت الطلاق فجاء رجل
وادعى أنه ذلك الزوج وأنكره الثانى فالقول للثانى كذا فى محيط السرخسى فى كتاب النكاح * رجل
تزوج امرأة ثم جاء رجل وادعى أنها امرأتى فقال المدعى عليه كانت امرأتك لكن طلقتها منذ سنتين وانقضت
عدتها ثم تزوجتها وأنكر المدعى الطلاق يؤمر بالتسليم الى المدعى ولو قال بلى طلقتها لكن تزوجتها بعد ذلك
٢ (ومدعى عليه بازخواستن ويرا منكر است) تترك فى يد المدعى عليه ولو أن المدعى أنكر الطلاق وأقام المدعى ٢ والمدعى عليه زواجه ثانيا
عليه بينة أنه طلقها منذ سنتين وأنى تزوجتها وحكم القاضى بالطلاق كانت عدتها من وقت الطلاق كذا
فى الفصول الاستروشنية * امرأة فى دار رجل يدعى أنها امرأته وخارج يدعيها وهى تصدقه فعلى قول
أبى يوسف رحمه الله تعالى القول قول من هى فى داره كذا فى الفصول العمادية * برهن على أنها منكوحته
وفى يد ذى اليد بغير حق وذو اليد قال زوجتى والمرأة تصدق ذا اليد يحكم بالنكاح للخارج وان برهن ذو اليد
على النكاح بلا تاريخ فبينته أولى كذا فى الوجيز للكردرى * رجل قال لامرأة زوجتك أبوك وأنت
صغيرة وقالت بل زوجتك وأنا كبيرة فلم أرض كان القول قولها والبينة بينة الزوج كذا فى فتاوى
قاضى خان * وهكذا فى المحيط * البالغة اذا أقامت البينة على رد النكاح بعد البلوغ والزوج أقام
البينة أنها سكتت بعد بلوغها تقبل بينتها كذا فى الفصول الاستروشنية * اذا تنازع الزوجان بعد الولادة
فى صحة النكاح وفساده فادعى الزوج الفساد وادعت المرأة الصحة وأقاما البينة تقبل بينة من يدعى الفساد
ومتى قبلنا بينته على الفساد سقطت نفقة العدة ونسب الولد ثابت كيف ما كان كذا فى الفصول العمادية *
رجل وامرأة فى أيديهما دار أقامت المرأة البينة أن الدار لها وأن الرجل عبدها وأقام الرجل البينة أن
الدار له والمرأة زوجته تزوجها على ألف درهم ودفع اليها ولم يقم البينة أنه حر فانه يقضى بالدار للمرأة ويكون
الرجل عبدا لها ولو أقام الرجل البينة أنه حر الاصل والمسألة بحالها فان المرأة امرأته ويقضى بانه حر ويقضى
بالدار للمرأة ولو لم تكن لهما بينة كانت الدار للزوج كذا فى فتاوى قاضى خان * روى بشر عن أبى يوسف
رحمه الله تعالى فى رجل وامرأة اختلفا فى متاع النساء فأقامت المرأة بينة أن المتاع متاعها وأن الرجل عبدها
وأقام الرجل بينة أن المتاع له وأن المرأة امرأته تزوجها على ألف ونقدها فان الرجل يقضى به عبدا للمرأة
ويقضى بالمتاع لها فان شهد شهود الرجل أنه حر الاصل قضى بأنها امرأته ويقضى بالمتاع له هكذا ذكر
وعلى قياس مسألة الدار ينبغى أن يقضى بالمتاع لها ولو اختلفا فى ذلك وذلك المتاع فى يد المرأة ومثل ذلك
فى يد الرجل يقضى بالنكاح ويعتق الرجل ويقضى بما فى يد كل واحد منهما للآخر متاع النساء كان أو متاع
الرجال أو متاعهما واذا كان المتاع فى يد أحدهما خاصة دون الآخر فالبينة بينة المدعى هكذا فى الذخيرة *
وذكر ابن شجاع فى النوادر لو أقام الرجل البينة ان الدار داره والمرأة أمته وأقامت المرأة البينة أن الدار لها
وأن الرجل عبدها وليست الدار فى يدهما فالدار بينهما نصفين وان كانت فى يد أحدهما تترك فى يده ويحكم لكل

واحد منهما بالحرية ولا تقبل بينة أحدهما على صاحبه بالرق قال رضى الله عنه وينبغى أن الدار اذا كانت
فى يد أحدهما يقضى ببينة الخارج لان بينة صاحب اليد فى الملك المطلق لا تعارض بينة الخارج كذا فى فتاوى
قاضى خان * رجل ادعى على امرأة أنها امرأته وأقام رجل آخر بينة أنها أمته وأقامت المرأة البينة عليهما
أنهما عبدان لها فالقياس أن تقبل بينة المرأة عليهما وان لم يقم كل واحد منهما البينة لا يحلف ولا يقضى
بالنكول كذا فى جواهر الفتاوى * اذا تزوج عبد الرجل حرة ثم ادعى أن المولى لم يأذن له بالنكاح وقالت المرأة
قد أذن له يفرق بينهما ولا يصدق فى ابطال المهر ويلزمه الساعة ان دخل بها ولها النفقة ما دامت فى العدة
وان لم يدخل بها يلزمه نصف المهر وكذلك اذا قال لا أدرى أذن لى أو لم يأذن كذا فى الفصول العمادية

(ومما يتصل بذلك مسائل) * رجل ادعى على امرأة أنه تزوجها وأقام على ذلك بينة وأقامت المرأة بينة
على رجل آخر أنه تزوجها وهو ينكر ذلك فالبينة بينة الرجل كذا فى الذخيرة * رجل أقام البينة على امرأة
أنه تزوجها وأقامت عليه أختها بينة أنه تزوجها قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى تقبل بينة الرجل ولا تقبل بينة
المرأة ولو وقتت بينة المرأة ولم توقت بينة الرجل جازت دعوى الرجل ويثبت نكاح المرأة التى يدعى الرجل
ويبطل نكاح المدعية ولها على الزوج نصف المهر كذا فى فتاوى قاضى خان * ادعى على امرأة نكاحا وقد أقام
البينة وأقامت هى بينة أن أختها امرأة المدعى وهو ينكر ذلك ويقول ما هى بزوجتى فان القاضى يقضى
بنكاح الشاهدة للمدعى ولا يقضى بنكاح الغائبة عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وكذا لو أقامت الشاهدة
البينة على اقرار المدعى بنكاح الغائبة وقالا يتوقف القاضى ولا يقضى بنكاح الشاهدة كذا فى الفصول
العمادية * لو ادعى نكاح امرأة وأقام البينة فادعت المرأة أنه تزوج بأمها أو بابنتها فهذا وما لو ادعت المرأة
نكاح الاخت سواء عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى ولو أقامت الشاهدة بينة أنه تزوج بامها ودخل بها أو قبلها
أو مسها بشهوة أو نظر الى فرجها بشهوة يفرق القاضى بين الشاهدة وبين المدعى ولا يقضى بنكاح الغائبة
هكذا فى الفصول الاستروشنية * رجل له ابنتان صغرى وكبرى وأقام رجل بينة على هذا الرجل أنه زوج
ابنته الكبرى منه وأقام الاب بينة انه زوج ابنته الصغرى من هذا الرجل فالبينة بينة الزوج كذا فى المحيط *
لو قالت امرأة تزوجت هذا الرجل أمس ثم قالت تزوجت هذا الرجل الآخر منذ سنة فهى للذى أقرت بنكاحه
أمس ولو شهد الشهود على اقرارها لهما جميعا وهى تجحد قال أبو يوسف رحمه الله تعالى أسأل الشهود بأيهما
بدأت وأقضى به ولو قالت تزوجتهما جميعا هذا أمس وهذا منذ سنة كانت امرأة صاحب الامس كذا فى فتاوى
قاضى خان * لو ادعى نكاح امرأة فانكرت وأقرت بالنكاح لرجل حاضر وصدقها المقر له فان المدعى
يحتاج الى اقامة البينة فان أقام البينة وثبت يحتاج المقر له الى اقامة البينة على هذا المدعى بحضرة هذه المرأة
واذا أقام المقر له البينة بعد اقامة البينة من المدعى صار المقر له أولى بالبينة والاقرار كذا فى الفصول
العمادية * روى ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى لو أقام الرجل بينة على امرأة أنه تزوجها على ألف
درهم وأقامت المرأة بينة أنه تزوجها على مائة دينار وأقام أبوها وهو عبد الزوج بينة أنه تزوجها على رقبته
وأقامت أمها وهى أمة الزوج بينة أنه تزوجها على رقبتها فالبينة بينة الاب والام والنكاح جائز على نصف
رقبتهما وان كان القاضى قضى للمرأة بمائة دينار ثم ادعى الاب والمسألة بحالها قضى بان الاب صداقها ويعتق
من مالها ويبطل القضاء الاول ولو أقام الزوج البينة أنه تزوجها على أبيها وصدقه الاب فى ذلك فقضى القاضى
به ثم أقامت البينة أنه كان تزوجها على مائة دينار تقبل بينتها ويقضى لها بمائة دينار وعتق الاب من مال
الزوج والولاء له ولو أقام الاب البينة أنه تزوجها على رقبته والمرأة تدعى مهرها مائة دينار والزوج يدعى ألف
درهم حكم ببينة الاب وأعتق من مال ابنته ثم لو أقامت أم المرأة البينة أنه تزوجها على رقبتها لا تقبل كذا
فى محيط السرخسى * اذا ادعت أختان على رجل وأقامت كل واحدة منهما البينة أنه تزوجها أولا كان
ذلك الى الزوج اذا صدق واحدة منهما أنها كانت أولا امرأته تبطل بينة الاخرى ولا شئ لها من المهر ان لم يكن
دخل بها وان قال الزوج لم أتزوج واحدة منهما أو قال تزوجتهما جميعا ولا أدرى الاولى منهما قال فى الكتاب
فرق بينه وبينهما وعليه نصف المهر بينهما ان لم يكن دخل بواحدة منهما قالوا هذا اذا قال تزوجتهما ولا أدرى
الاولى منهما أما اذا قال لم أتزوج واحدة منهما فينبغى أن لا يجب شئ والاصح أن هذا الجواب فى الفصلين سواء

كذا فى فتاوى قاضى خان * لو ادعت المرأة النكاح على رجل فانكر الزوج ثم تصادقا على أن النكاح كان لا يثبت النكاح لان فى الابتداء لو تصادقا ٢ (كه مازن وشويم) لا يثبت النكاح كذا فى الفصول الاستروشنية * برهن عليها بالنكاح فقالت لى زوج آخر وهو فلان بن فلان فى بلد كذا يحكم للمبرهن ولا يلتفت الى اقرارها كذا فى الوجيز للكردرى * ولو ادعى نكاح امرأة وأنكرت ولكن لم تقر برجل آخر ثم أقرت بين يدى القاضى فى مجلس آخر لهذا المدعى يصح اقرارها ويسمع ذلك ولو أقرت لرجل آخر ثم لهذا المدعى لا يسمع اقرارها لهذا المدعى كذا فى الفصول العمادية * امرأة ادعت على رجل أنه تزوجها فقال الرجل ما فعلت ثم قال بلى فعلت فهذا جائز كذا فى المحيط * امرأة ادعت على رجل أنه تزوجها فانكر الرجل ثم ادعى الرجل النكاح بعد ذلك وأقام البينة قبلت بينته * رجل ادعى على امرأة أنه تزوجها بالف فانكرت وأقام البينة على أنه تزوجها بألفى درهم تقبل ويقضى بالنكاح بألفين وكذا لو أقام البينة أنه تزوجها على هذا العبد قبلت بينته كذا فى فتاوى قاضى خان * ادعى عليها نكاحا فقالت كنت زوجته لكن أخبرت بوفاته فاعتددت وتزوجت بهذا فهى زوجة المدعى ولو قالت أنا امرأة هذا ولكنى كنت لهذا المدعى أولا وساقت القصة فهى امرأة الثانى كذا فى الوجيز للكردرى * يوم الموت لا يدخل تحت القضاء حتى لو ادعى رجل أن أباه مات فى يوم كذا وقضى به ثم ادعت امرأة على هذا الميت أنه كان تزوجها بعد ذلك التاريخ بيوم يسمع ويقضى بالنكاح ويوم القتل يدخل تحت القضاء حتى لو ادعى على آخر أنه قتل أباه يوم كذا وقضى به ثم ادعت امرأة بعد هذا التاريخ بيوم أن أباه تزوجها لا يسمع كذا فى الفصول العمادية * ادعى على امرأة نكاحا وقال ان زوجك ولانا طلقك وانقضت عدتك وأنا تزوجتك فقالت المرأة ما طلقنى فلان فأقام المدعى البينة على طلاق الزوج الاول لا تقبل فان حضر الزوج وأقام البينة على طلاقه تقبل ثم ينظران أقام البينة على أن التزوج بعد انقضاء العدة يثبت النكاح كذا فى الفصول الاستروشنية * ولو برهنا على نتاج دابة وأرخا قضى لمن وافق سنها تاريخه ولا فرق فى ذلك بين أن تكون فى أيديهما أو فى يد أحدهما أو فى يد ثالث لان المعنى لا يختلف بخلاف ما اذا كانت الدعوى فى النتاج من غير تاريخ حيث يحكم بها الذى اليد ان كانت فى يد أحدهما أولهما ان كانت فى أيديهما أو فى يد ثالث وان أشكل سن الدابة فى موافقة أحد التاريخين يقضى لهما بها وهذا اذا كانا خارجين بأن كانت الدابة فى يد ثالث وكذا اذا كانت فى أيديهما كذا فى التبيين * واذا علم أن سن الدابة مخالف لاحد الوقتين وهو مشكل فى الوقت الآخر قضى بالدابة لصاحب الوقت الذى أشكل سن الدابة عليه وان أرخ أحدهما ولم يؤرخ الآخر وكان سن الدابة مشكلا قضى بينهما ان كانا خارجين وتترك فى أيديهما ان كانت فى أيديهما هكذا فى المحيط * وان كانت فى يد أحدهما قضى بها لصاحب اليد وان خالف سن الدابة التاريخين بطلت البينتان وتترك فى يد من كانت فى يده كذا فى التبيين * قال عامة المشايخ وهو الصحيح هكذا فى المحيط * والاصح أنهما لا يبطلان بل يقضى بها بينهما ان كانا خارجين أو كانت فى أيديهما وان كانت فى يد أحدهما يقضى بها الذى اليد كذا فى التبيين * سواء أقام صاحب اليد البينة على دعواه قبل القضاء بها للخارج أو بعده كذا فى المحيط * لو أقام الخارج البينة أنه عبده اشتراه من فلان وأنه ولد فى ملك بائعه وأقام ذو اليد البينة أنه عبده اشتراه من فلان آخر وأنه ولد فى ملكه قضى به لذى اليد وكذلك لو أقام الخارج البينة على نتاج بائعه وأقام ذو اليد البينة على النتاج فى ملكه فبينة ذى اليد أولى وكذلك لو أقام البينة على وارثه أو وصيه أنه هبة مقبوضة من رجل وأنه ولد فى ملك ذلك الرجل كذا فى المبسوط * شاة فى يدى رجل أقام رجل البينة أنها شاته ولدت فى ملكه وأقام صاحب اليد البينة أنها شاته تملكها من جهة فلان وأنها ولدت فى ملك فلان ذلك الذى تملكها منه قضى بها لصاحب اليد كذا فى الذخيرة * ذكر فى الاصل أن القاضى ينقض القضاء على الثانى ويقضى به للاول وهو الصحيح هكذا فى المحيط * ولو أقام أحدهما البينة على الملك والآخر على النتاج فصاحب النتاج أحق أيهما كان وكذا لو كانت الدعوى بين خارجين فبينة النتاج أحق ولو قضى بالنتاج لذى اليد ثم أقام ثالث البينة على النتاج يقضى له الا أن يعيد ذو اليد البينة على النتاج كذا فى الكافى * فان لم يقدر ذو اليد على اعادة البينة وقضى القاضى بالعبد للثالث ثم أحضر ذو اليد بينة أن العبد عبده ولد فى ملكه قضى به له وان لم يعد ذو اليد بينة ولكن حضر رابع وأقام بينة انه عبده ولد فى ملكه فان القاضى يقول

٢ أنهما زوج وزوجة

للثالث أعد بينتك على أنه عبدك ولد فى ملكك بمحضر من الرابع فان أحضرها كان هو أحق بالعبد من الرابع فان حضر المدعى الاول وأقام البينة أنه عبده ولد فى ملكه لم تقبل بينته لانه قد قضى عليه به مرة فلا تقبل بينته على أحد بعد ذلك وهذا قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وهو قياس قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى هكذا فى المحيط * رجل فى يديه عبد أقام رجل بينة أنه عبده ولد فى ملكه وأقام رجل آخر بينة بمثل ذلك وقضى القاضى بالعبد بينهما نصفين ثم جاء ثالث وأقام بينة بمثل ذلك يقضى بالعبد له ان لم يعد المقضى لهما البينة أنه عبدهما ولد فى ملكهما فان أعاد ذلك أحدهما دون الآخر قضى بالنصف الذى فى يد الذى أعاد بينة له ولم تقبل فيه بينة الثالث ويقضى للثالث على المقضى له الآخر الذى لم يعد البينة بالنصف الذى فى يديه ولا شركة فيه مع الثالث للذى أعاد بينته فان وجد المقضى عليه الاول وهو الذى كان العبد فى يديه بينة أن العبد ملكه ولد فى ملكه وأقامها عند القاضى قضى القاضى بالعبد له لانه لو أقام يومئذ بينة على ذلك كان هو أولى فكذا اذا أقام بينة بعد ذلك كذا فى الذخيرة * لو ادعى ذو اليد والخارج الملك المطلق وبرهنا وقضى على ذى اليد بالملك ثم ان ذا اليد المقضى عليه لو أقام البينة على النتاج تقبل وينقض به القضاء الاول كذا فى الكافى * عبد فى يدى رجل أقام البينة أنه عبده أعتقه وهو يملكه وأقام رجل آخر البينة أنه عبده ولد فى ملكه فان الولادة أولى كذا فى فتاوى قاضيخان * الخارج وذو اليد اذا أقاما البينة على نتاج العبد والخارج يدعى الاعتاق أيضا فهو أولى وكذلك لو ادعياه وهو فى يد ثالث وأحدهما يدعى الاعتاق أيضا لان بينة النتاج مع العتق أكثر اثباتا لانها أثبتت أوليته على وجه لا يستحق عليه أصلا وبينة ذى اليد أثبتت الملك على وجه يتصور استحقاق ذلك عليه كذا فى محيط السرخسى * ولو ادعى الخارج التدبير مع النتاج وادعى صاحب اليد النتاج لا غير ففى هذا الوجه اختلفت الروايات ذكر فى رواية أبى سليمان أنه يقضى للخارج وجعله بمنزلة العتاق وذكر فى رواية أبى حفص أنه يقضى لذى اليد وجعله بمنزلة الكتابة كذا فى المحيط * لو ادعى الخارج التدبير أو الاستيلاد مع النتاج أيضا وذو اليد مع النتاج عتقا باتا فهو أولى ولو ادعى ذو اليد التدبير أو الاستيلاد مع النتاج والخارج ادعى عتقا باتا فالخارج أولى كذا فى محيط السرخسى * اذا ادعى ذو اليد النتاج وادعى الخارج أنه ملكه غصبه منه ذو اليد كانت بينة الخارج أولى وكذا اذا ادعى ذو اليد النتاج وادعى الخارج أنه ملكه آجره أو أودعه منه أو أعاره منه كانت بينة الخارج أولى كذا فى المحيط * أمة فى يد رجل أقام رجل بينة أن قاضى بلدة كذا قضى له بها على هذا الرجل الذى هى فى يديه وأقام ذو اليد بينة أنها أمته ولدت فى ملكه فان شهد شهود المدعى انه قضى بها بشهادة شهود شهدوا عنده انه اشتراها من ذى اليد أو وهبها ذو اليد منه أو تصدق بها ذو اليد عليه أو شهدوا أنه قضى بها لهذا المدعى ولم يبينوا سبب القضاء يمضى القاضى ذلك القضاء أيضا ويدفعها الى المدعى وان شهدوا أنه قضى بها له بشهادة شهود شهدوا عنده أنها له أو أنها نتجت عنده فالقاضى يمضى ذلك القضاء أيضا عند أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى ينقضه وان شهدوا أن قاضى بلدة كذا أقر عندنا أنه قضى للمدعى بهذه الجارية بشهادة شهود شهدوا عنده أنها له أو أنها نتجت عنده ذكر شيخ الاسلام رحمه الله تعالى أن القاضى الثانى ينقض ذلك بالاجماع هكذا فى الذخيرة * اذا كانت الجارية فى يدى رجل أقام رجل البينة أن قاضى بلدة كذا قضى له بها على ذى اليد هذا ولم يبينوا سبب القضاء وأقام رجل آخر بينة على النتاج فصاحب القضاء أولى وان أقام الاول بينة ان قاضى بلد كذا قضى له بها بشهادة شهود شهدوا عنده أنها له وأقام الآخر بينة على النتاج فصاحب القضاء أولى عندهما وعند محمد رحمه الله تعالى صاحب النتاج أولى كذا فى المحيط * اذا أقام الخارج بينة على ان هذه أمته ولدت هذا العبد فى ملكى وأقام ذو اليد بينة على مثل ذلك فانه يقضى بها للمدعى لانهما ادعيا فى الامة ملكا مطلقا فيقضى بها للمدعى ثم يستحق العبد تبعا كذا فى الفصول العمادية * أقام المدعى البينة على الشاة التى هى فى يد المدعى عليه انها شاته وأنه جز هذا الصوف فى ملكه منها وأقام ذو اليد بينة على مثل ذلك قضى بالشاة والصوف للمدعى كذا فى الذخيرة * لو أن عبدا فى يد رجل أقام هو البينة أنه عبده ولد فى ملكه من أمته وعبده وأقام خارج البينة على مثل ذلك يقضى بالعبد لذى اليد كذا فى فتاوى

قاضيخان * ويكون ابن أمته وعبده ولا يكون ابن أمة الآخر وعبده فقد قضى بالعبد لصاحب اليد في الملك والنسب جميعا كذا في المحيط * عبد في يدي رجل أقام رجل البينة أنه عبده ولد في ملكه من أمته هذه ومن عبده هذا وأقام رجل آخر البينة على مثل ذلك فانه يقضي بالعبد بين الخارجين نصفين ويكون الابن من العبدين والامتين جميعا كذا في فتاوى قاضيخان * عبد في يدي رجل أقام رجل بينة أنه عبده ولد في ملكه ولم يسموا أمة وأقام رجل بينة أنه عبده ولد في ملكه من أمته هذه فانه يقضي بالعبد للذي أمته في يده فان أقام صاحب اليد بينة على أنه عبده ولد في ملكه من أمته هذه غير أمة أخرى قضى به لذي اليد كذا في المحيط * في الكبرى رجلان في يد كل واحد منهما شاة أقام كل واحد منهما البينة ان الشاة التي في يد صاحبه شاته ولدت من شاته التي في يده ذكر في دعوى الاصل أن بينتهما تقبل ويقضي لكل واحد منهما بالشاة التي في يد صاحبه والفتوى على هذا هكذا في المضمرات * وانما تقبل البينتان اذا كانت أسنان الشاة مشكلة ويحتمل أن يكون كل واحدة منهما أما للاخرى برأي العين وأما اذا كانت احداهما لا تصلح أما للاخرى فلا تقبل ولو أقام بينة على أن الشاة التي في يديه شاته ولدت في ملكه وان شاة صاحبه له ولدتها شاة عنده وأقام الآخر على مثله قضى لكل واحد بالشاة التي في يديه كذا في محيط السرخسي * كل سبب لا يتكرر فهو في معنى النتاج وذلك كالنسج في الثياب التي لا تنسج الامرة كنسج الثياب القطنية وغزل القطن وحلب اللبن واتخاذ الجبن واللبد والمرعزي وجز الصوف وان كان سببا يتكرر لا يكون في معنى النتاج فيقضي به للخارج بمنزلة الملك المطلق وهو مثل الخز والبناء والغرس وزراعة الحنطة والحبوب فان أشكل يرجع الى أهل الخبرة كذا في الكافي * اذا ادعى ثوبا في يدي رجل أنه ملكه نسجه هو أو ادعى نصل سيف في يدي رجل أنه سيفه ضربه وأقام عليه بينة وأقام صاحب اليد بينة على مثل ذلك ان كان يعلم قطعا ان هذا الثوب وهذا النصل لا ينسج ولا يضرب الامرة واحدة قضى ببينة صاحب اليد وان كان يعلم قطعا ان هذا الثوب وهذا النصل يضرب مرة بعد اخرى فانه يقضي ببينة الخارج وان أشكل على القاضي ذلك سأل أهل العلم عن ذلك يريد به العدول منهم وبني الحكم على قولهم والواحد منهم يكفي والاثنان أحوط وان اختلف أهل العلم بذلك فيما بينهم حتى بقي مشكلا ففيه روايتان في رواية يقضي للخارج هكذا في المحيط * وكذا اذا اختلف أهل الصناعة كذا في الوجيز للكردري * لو تنازعت امرأتان في غزل قطن كل واحدة منهما تدعي انها غزلته فانه يقضي به للتي الغزل في يدها كذا في فتاوى قاضيخان * ولو كان مكانه غزل صوف فالخارجة أولى كذا في الظهيرية * ولو تنازعا في ثوب هو في يد أحدهما أقام أحدهما البينة انه نسج نصفه وأقام الذي في يديه انه نسج نصفه قال محمد رحمه الله تعالى ان كان يعرف النصفان فلكل واحد منهما النصف الذي نسجه وان لم يعرف ذلك فكله للخارج كذا في فتاوى قاضيخان * اذا ادعى صوفا في يدي رجل انه صوفه جزه من غنمه وأقام على ذلك بينة فأقام صاحب اليد البينة على مثل ذلك قضى به لصاحب اليد كذا في الذخيرة * اذا ادعى سمنا أو زيتا أو دهن سمسم في يدي رجل أنه له عصره وسلاه وأقام على ذلك بينة وأقام صاحب اليد بينة على مثل ذلك قضى لصاحب اليد وكذلك الدقيق والسويق كذا في المحيط * اذا تنازعا في جبن فأقام الخارج وذو اليد كل واحد منهما بينة أنه جبنه صنعه في ملكه فهو لذي اليد وكذا اذا أقام كل واحد منهما البينة أن اللبن حلب في يده وفي ملكه قضى لذي اليد كذا في الكافي * ولو أقام كل واحد منهما بينة أن اللبن الذي صنع منه هذا الجبن كان له يقضي للخارج ولو أقام كل واحد منهما البينة ان اللبن حلب من شاته وفي ملكه وصنع منه هذا الجبن فانه يقضي بالجبن لذي اليد ولو أقام كل واحد منهما بينة ان الشاة التي حلب منها اللبن الذي صنع منه هذا الجبن ملكه قضى به للمدعي ولو أقام كل واحد منهما بينة ان الشاة التي حلب منها اللبن الذي صنع منه هذا الجبن ولدت من شاته قضى بالجبن لذي اليد كذا في المحيط * ولو قال المدعي هذا الجبن لي صنعته من لبن شاتي هذه وأقام الخارج البينة على مثل ذلك فانه يقضي بالشاة للخارج كذا في فتاوى قاضيخان * لو ادعى حليا أنه له صاغه في ملكه لم يكن هذا دعوى النتاج وكذا لو ادعى حنطة أنها له زرعها بنفسه كذا في الظهيرية * اذا كانت الدار في يدي رجل أقام رجل آخر بينة أنها دار جده اختطها وساق الميراث حتى انتهى اليه وأقام صاحب اليد بينة بمثل ذلك فانه يقضي بالدار للمدعي كذا في المحيط * اذا كانت الارض والنخيل في يد رجل

فأقام آخر البينة أنها أرضه ونخله وأنه غرس هذا النخيل فيها وأقام ذو اليد البينة على مثل ذلك يقضي بها للمدعي وكذا الكرم والشجر كذا في الكافي * ولو كان في الارض زرع وأقام كل واحد من صاحب اليد والمدعي بينة أن الارض له والزرع له زرعه قضى بالارض والزرع للخارج هكذا في المحيط * وكذلك اذا اختلفا في البناء وادعى كل واحد أنه بنى على أرضه كذا في محيط السرخسي * اذا كان قباء محشو في يدي رجل فأقام رجل البينة أنه له قطعه وحشاه وخاطه في ملكه وأقام ذو اليد البينة على مثل ذلك فانه يقضي به للمدعي كذا في المبسوط * وكذلك الجبة المحشوة والفرو وكل ما يقطع من الثياب والبسط والانماط والوسائد وكذلك الثوب المصبوغ بالعصفر أو الزعفران أو الورس اذا أقام الخارج وذو اليد كل واحد منهما البينة انه له صبغه في ملكه كذا في الظهيرية * جلد في يده أقام آخر البينة أنه جلده سلخه في ملكه وأقام ذو اليد البينة على مثله فهو لذي اليد كذا في محيط السرخسي * اذا كانت الشاة المسلوخة في يدي رجل ادعاها رجل آخر أنها له ذبحها وسلخها وأقام على ذلك بينة وأقام صاحب اليد بينة على ذلك قضى بها للخارج كذا في المحيط * لو أقام كل واحد منهما البينة أن الشاة شاته نتجت عنده في ملكه ذبحها وسلخها وأن له جلدها ورأسها وسقطها يقضي بالكل للذي الشاة في يده كذا في المبسوط * ولو اختصم ذو اليد وخارج في لحم مشوي أو في سمكة مشوية كل واحد منهما يدعي أنه شواه في ملكه فانه يقضي به للمدعي وكذا في المصحف كل واحد منهما أقام البينة أنه مصحفه كتبه في ملكه فانه يقضي به للمدعي لان الكتابة مما يتكرر ويكتب ثم يمحى ثم يكتب كذا في فتاوى قاضيخان * وان كان كوز صفر أو طستا أو آنية من حديد أو صفر أو نحاس أو شبه أو رصاص أو مصراعين من ساج أو الاقداح أو تابوتا أو سريرا أو رحلا أو قبة أو خفا أو قلانس يقضي بها للخارج ان كان يعاد وان كان لا يعاد يقضي لذي اليد كذا في الخلاصة * اذا ادعى لبنا في يدي رجل أنه له ضربه في ملكه وأقام عليه البينة وأقام صاحب اليد البينة على مثل ذلك قضى للخارج وان كان مقام اللبن آجرا أو جصا أو نورة يقضي لصاحب اليد كذا في المحيط * شاة مسلوخة في يد رجل وجلدها وسقطها في يد آخر فأقام الذي الشاة في يده بينة ان الشاة والسقط والجلد كله له وأقام الذي في يده السقط والجلد على مثله يقضي لكل واحد بما في يده كذا في محيط السرخسي * ان كان في يدي رجل حمام أو دجاجة مما يفرخ أقام رجل بينة أنه له فرخ في ملكه وأقام صاحب اليد البينة على مثل ذلك قضى لصاحب اليد كذا في الذخيرة * ولو أقام المدعي البينة ان البيضة التي خرجت هذه الدجاجة منها كانت له لم يقض له بالدجاجة ولكن يقضي على صاحب الدجاجة ببيضة مثلها لصاحبها كذا في المبسوط * باضت الدجاجة المغصوبة بيضتين فحضنت الدجاجة احداهما وخرج فرخ وحضن الغاصب الاخرى تحت دجاجة أخرى فالدجاجة وفرخها الذي حضنته للمغصوب منه والفرخ الذي حضن الغاصب له كذا في محيط السرخسي * الصوف وورق الشجرة وثمرة الشجر بمنزلة النتاج وغصن الشجر والحنطة ليس بمنزلة النتاج حتى لو أقام المدعي البينة أن هذا الصوف صوف شاته وهذه الثمرة وهذا الورق من شجره وهذا الغصن من نخله وهذه الحنطة من حنطته بذرها في أرضه وأقام صاحب اليد البينة على مثل هذا ففي الغصن والحنطة يقضي للمدعي وفي الصوف والتمر والورق يقضي لصاحب اليد كذا في المحيط * لو ادعى ثوبا في يد رجل أنه له نسجه فأقام البينة والشهود شهدوا أنه نسجه ولم يشهدوا أنه له فانه لا يقضي به للمدعي وكذا لو شهدوا في دابة أنها نتجت عنده أو في أمة أنها ولدت عنده ولم يشهدوا أنها له لا يقضي بها للمدعي وكذا لو شهدوا أنها ابنة أمته وكذا لو شهدوا على ثوب أنه غزل من قطن فلان لا يقضي به لفلان كذا في فتاوى قاضيخان * لو شهدوا أنه غزل هذا من قطن فلان وهو علمه ونسج فعلى الغاصب قطن مثله والثوب للغاصب الآن يقول المالك أنا أمرته بالغزل والنسج فيأخذ عينه كذا في محيط السرخسي * اذا شهدوا أن هذا التمر من نخيل هذا المدعي قضى بالتمر للمدعي كذا في المحيط * لو شهدوا أن هذه الحنطة من زرع كان في أرض فلان أو هذا التمر من نخيل كان في أرض فلان أو هذا الزبيب من كرم كان في أرض فلان لا يقضي به لفلان ولو أقر الذي في يديه بذلك يؤخذ باقراره ولو شهدوا أن هذا العبد ولدته أمة فلان كان العبد لصاحب الامة ولو شهدوا أن هذه الحنطة من زرع هذا الرجل يقضي بها لصاحب الزرع وكذا لو شهدوا أن هذا الزبيب من كرم فلان يقضي بالزبيب لفلان كذا في فتاوى قاضيخان * لو شهدوا

أن فلانا طحن هذا الدقيق من حنطة فلان وهو يملكها قضى عليه بحنطة مثلها وان قال رب الحنطة أنا أمرته أخذ الدقيق كذا فى المبسوط * ثوب مصبوغ بالعصفر فى يدى رجل شهد الشهود أن هذا العصفر الذى فى هذا الثوب لهذا المدعى صبغ هذا الثوب به ورب الصبغ يدعى على رب الثوب أنه هو الذى صبغه ورب الثوب يجحد ذلك فالقول قول رب الثوب كذا فى المحيط * أمة فى يد رجل وابنتها فى يد رجل آخر ادعى رجل أنها أمته وأقام البينة فقضى له بالجارية لا يكون لهذا المدعى أن يأخذ بنتها وان استحق الجارية ملكا مطلقا ولو كانت البنت فى يد المدعى عليه كان له أن يأخذ البنت مع الجارية ولو أقام رجل البينة على نخل فى يد رجل وتمر هذا النخل فى يد غيره فقضى له بالنخل فانه يأخذ التمر أيضا ولا يشبه التمر الولد كذا فى فتاوى قاضيخان * قال هشام سألت محمدا رحمه الله تعالى عن أرض مزروعة حنطة أقام آخر بينة أن الارض له وقالت البينة لا ندرى لمن الزرع قال اذا لم يعلم الزرع فالزرع يتبع الارض قلت فان أقام الذى فى يده الارض بينة أنه هو الذى زرع أيجعل له الزرع قال نعم قلت فان كان الزرع محصودا أو كدسا والشهود لم يشهدوا بالزرع لاحد قال الزرع لمن فى يده الارض كذا فى المحيط * ان أقام الخارج البينة على الملك المطلق وصاحب اليد بينة على الشراء منه كان صاحب اليد أولى كذا فى الهداية * اذا ادعى أحدهما الهبة مع القبض والآخر الشراء من جهة واحد والعين فى يد ثالث ولم يؤرخا أو أرخا وتاريخهما على السواء فالشراء أولى وان أرخ أحدهما ولم يؤرخ الآخر فالمؤرخ أيهما كان أولى ولو أرخا وتاريخ أحدهما أسبق فهو أولى وان كانت العين فى يد أحدهما فهو أولى الا أن يؤرخا وتاريخ الخارج أسبق فحينئذ يقضى للخارج وان كانت فى أيديهما فهو بينهما الا أن يؤرخا وتاريخ أحدهما أسبق فحينئذ يقضى لاسبقهما تاريخا والجواب فى الصدقة مع القبض والشراء اذا اجتمعا كالجواب فى الهبة والقبض مع الشراء هكذا فى المحيط * لو ادعى أحدهما الشراء من زيد بألف وادعى آخر ان فلانا آخر وهبها له وقبضها منه والعين فى يد ثالث قضى بينهما وكذا اذا ادعى ثالث ميراثا عن أبيه وادعى رابع صدقة من آخر قضى بينهم أرباعا ولو كانت العين فى يد أحدهما يقضى للخارج الا فى أسبق التاريخ فهى للاسبق وان كانت فى أيديهما يقضى بينهما الا فى أسبق التاريخ فهى له وهذا اذا كان المدعى به مما لا يقسم كالعبد والدابة أما فيما يقسم كالدار فانه يقضى لمدعى الشراء كذا فى محيط السرخسى * والصحيح أن المشاع الذى يحتمل القسمة والذى لا يحتمل القسمة فى ذلك على السواء كذا فى المحيط والذخيرة * ودعوى الهبة والصدقة مع القبض فيهما مستويان وهذا فيما لا يحتمل القسمة من غير خلاف واختلفوا فيما يحتمل القسمة والاصح انه لا يصح وهذا اذا لم توقت البينتان ولم يكن مع واحد منهما قبض وأما اذا وقتا فصاحب الوقت الاقدم أولى وان لم يوقتا ومع أحدهما قبض كان هو أولى وكذا ان وقت صاحبه كذا فى التبيين * وان وقتت بينة أحدهما فصاحب الوقت أولى كذا فى المحيط * رجلان ادعيا عينا فى يد آخر فادعى أحدهما الشراء من زيد وادعى الآخر أنه ارتهنه من زيد وقبضه وأقاما البينة ولم يؤرخا أو أرخا على السواء فالشراء أولى فان أرخ أحدهما دون الآخر فالمؤرخ أولى أيهما كان وان أرخا وتاريخ أحدهما أسبق فهو أولى وان كانت العين فى يد أحدهما فهو أولى الا أن يؤرخا وتاريخ الخارج أسبق فحينئذ يقضى للخارج كذا فى الفصول العمادية * لو ادعى أحدهما رهنا وقبضا والآخر هبة وقبضا من صاحب اليد وأقاما البينة ولم يكن مع أحد منهما تاريخ ولا قبض كان الرهن أولى وهذا استحسان كذا فى التبيين * هذا اذا كانت دعواهما من واحد أما اذا كانت من اثنين فهما سواء كذا فى السراج الوهاج * فان ترجح أحدهما بالتاريخ أو أسبقية اليد يقضى له به كذا فى الفصول العمادية * هذا اذا لم تكن الهبة بشرط العوض وأما اذا كانت بشرط العوض فهى أولى هكذا فى السراج الوهاج والهداية * اذا ادعى أحدهما شراء العبد وادعت المرأة تزوجها عليه فهما سواء يقضى بالعبد بينهما نصفين هذا اذا لم يؤرخا أو أرخا وتاريخهما على السواء وهذا قول أبى يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى الشراء أولى وما اذا أرخا وتاريخ أحدهما أسبق فالاسبق أولى هكذا فى غاية البيان * ثم عند أبى يوسف رحمه الله تعالى للمرأة نصف العين ونصف قيمتها على الزوج وللمشترى نصف العين ويرجع بنصف الثمن ان شاء وان شاء فسخ البيع وعند محمد رحمه الله تعالى لها على الزوج قيمة العين هكذا فى التبيين * واذا اجتمع النكاح والهبة والرهن والصدقة فالنكاح أولى

مطلب بينة القرض أولى من بينة المضاربة

كذا فى المحيط * شهد شاهدان بالقرض وشاهدان بالمضاربة فالبينة لمدعى القرض كذا فى محيط السرخسى * (مسائل متفرقة) * فى المنتقى دار فى يدى رجل أقام رجل بينة أنى كنت ادعيت هذه الدار وأن صاحب اليد صالحنى منها على مائة درهم وأقام الذى فى يديه الدار بينة أنه أبرأه من حقه من دعواه فى هذه الدار فبينة الصلح أولى كذا فى الذخيرة * رجل ادعى أمة فى يدى رجل أنه اشتراها من صاحب اليد بألف درهم وأنه أعتقها وأقام على ذلك بينة وأقام آخر بينة انه اشتراها من صاحب اليد بألف درهم ولم يذكر الاعتاق فصاحب العتق أولى ولم يذكر ما اذا كان مدعى الشراء قبض العبد فلو كان قبض العبد كان هو أولى هكذا فى المحيط * رجل له عبد أقام العبد بينة أن المولى أعتقه أو دبره وأقام رجل آخر بينة أن المولى باع العبد منه بألف درهم فان لم يكن المشترى قبض العبد منه فبينة العبد أولى وان كان المشترى قبض العبد فبينة المشترى أولى واذا أرخا وتاريخ أحدهما أسبق يقضى لاسبقهما تاريخا هكذا فى الذخيرة * لو ادعت أمة أنها ولدت من مولاها وأقامت على ذلك بينة وأقام رجل آخر بينة أنه اشتراها من مولاها فبينة الامة أولى سواء كانت فى قبض المشترى أو لم تكن فى قبضه ولو وقتت بينة المشترى وقتا قبل الحبل بثلاث سنين كانت بينة المشترى أولى كذا فى المحيط * أمة فى يد رجل أقام البينة أنه دبرها وهو يملكها وأقام آخر البينة انها ولدت منه وهو يملكها وأقام آخر على مثل ذلك فهى للذى فى يده كذا فى فتاوى قاضى خان * واذا أقام عبد البينة أن فلانا أعتقه وفلان يشكر أو يقر وأقام آخر البينة انه عبده قضيت به للذى أقام البينة انه عبده وكذلك لو شهدوا انه أعتقه وهو فى يديه وكذلك لو شهدوا انه كان فى يده أمس لم تقبل هذه الشهادة كذا فى المبسوط * وان شهد شهود العبد أن فلانا أعتقه وهو يملكه وشهد شهود الآخر أنه عبده قضى ببينة العتق كذا فى المحيط * ولو أن المولى أقام بينة على أنه عبده أعتقه وأقام رجل آخر بينة انه عبده قضى ببينة العتق وكذلك لو أقام العبد بينة ان فلانا دبره وهو يملكه وأقام رجل آخر بينة انه عبده قضى ببينة التدبير كما لو أقام المولى بنفسه بينة انه عبده دبره وأقام الآخر بينة انه عبده يقضى ببينة المولى كذا فى الذخيرة * ولو أقام العبد بينة ان فلانا كاتبه وهو يملكه وأقام آخر بينة انه عبده يقضى للذى أقام البينة انه عبده ولو أقام الذى فى يديه بينة انه ملكه كاتبه وأقام الآخر بينة انه عبده قضى للذى أقام البينة انه عبده هكذا فى المحيط * عبد فى يدى رجل أقام رجل البينة انه له أعتقه وأقام آخر البينة انه حر الاصل وانه والاه وعاقده فصاحب الموالاة أولى كذا فى الذخيرة *

مطلب بينة ولاء الموالاة أولى من بينة ولاء العتاقة

عبد فى يدى رجل أقام الذى فى يديه البينة انه أعتقه وهو يملكه وأقام آخر البينة انه أعتقه وهو يملكه فان صدق العبد أحدهما فبينته أولى وان كذبهما جميعا يقضى بولائه بينهما نصفين كذا فى فتاوى قاضى خان * ولو أقام كل واحد منهما بينة أنه أعتقه على ألف درهم وهو يملكه لم يلتفت الى تصديق العبد وتكذيبه وقضيت بولائه بينهما ولكل واحد منهما عليه ألف درهم وان ذكرت احدى البينتين مالا ولم تذكر الاخرى فالبينة بينة الذى يدعى المال وولاؤه له ولا أبالى صدقه العبد أو كذبه كذا فى الذخيرة * وفى نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى رجل فى يديه عبد ادعى ابن له وأقام بينة أن أباه تصدق به عليه وهو صغير فى عياله وأقام العبد بينة أن الاب قد أعتقه قال أقبل بينة العتق ولو شهدوا أنه تصدق به أو وهبه لابنه الكبير الفقير هذا وقبضه اياه وشهد شهود العبد أنه أعتقه ولم يوقتوا أجزت الصدقة وأبطلت العتق وفى المنتقى رجل شهد على رجل أنه أعتق غلامه وهو مريض وقال الوارث كان يهذى حين دخل عليه الشهود ولم يقر الوارث بالاعتاق قال القول قول الوارث حتى يشهد الشهود أنه كان صحيح العقل ولو أقر الوارث بالعتق الا أنه ادعى أنه كان يهذى فالقول قول الغلام وهو حر حتى يقيم الوارث البينة أنه يهذى كذا فى المحيط * رجل اعتق أمة ولها ولد فقالت أعتقنى قبل الولادة والولد حر وقال المولى لا بل أعتقتك بعد الولادة والولد عبد ذكر فى العيون أن الولد اذا كان فى يدها كان القول قولها وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان كان الولد فى أيديهما فكذلك يكون القول قولها وان أقاما البينة فبينتها أولى وكذلك فى الكتابة وأما فى التدبير فالقول قول المولى وفى المنتقى عن محمد رحمه الله تعالى ان كان الولد يعبر عن نفسه فالقول قوله وان كان لا يعبر فالقول لمن هو فى يديه وان أقاما البينة فبينتها أولى وكذلك فى الكتابة ولو أعتق جاريته ثم اختلف بعد حين فى ولدها فقالت ولدته بعد عتق فأخذته منى وقال المولى ولدته قبل العتق فأخذته منك والولد لا يعبر فعلى المولى أن يرده الى الام وكذلك فى الكتابة وفى المدبرة وام الولد

القول قول المولى كذا فى فتاوى قاضى خان * غلام فى يدى رجل يدعى الحرية وقال ذو اليد هو غلامى فان كان لا يعبر فالقول لذى اليد لانه كالمتاع وان كان يعبر عن نفسه أو بالغا فالقول للغلام وان برهنا على الرق والحرية فبينة الغلام أولى كذا فى الوجيز للكردرى * قدم بلدة ومعه رجال ونساء وصبيان يخدمونه وهم فى يده فادعى أنهم أرقاؤه وادعوا أنهم أحرار فالقول قولهم مالم يقروا له بالملك بكلام أو بيع أو تقوم له بينة عليهم قال وان كانوا من الهند أو السند أو الترك أو الروم هكذا ذكروا وتأويله اذا جاء بهم غير مقهورين أما اذا كانوا مقهورين من جهته فلا يقبل قولهم أنهم أحرار كذا فى المحيط * ادعى رجل حرية الاصل ولم يذكر اسم امه واسم أبيه ولا حريتهما جاز كذا فى الذخيرة * مات الرجل وعليه ديون ولم يترك الا جارية وفى حجرها ولد فادعت انها ام ولد الميت وان هذا من الميت لا يقبل قولها من غير بينة تقوم على اقرار المولى فى حياته انها ام ولده ولو شهدت الورثة انها ام ولد الميت قبلت شهادتهم ولا سبيل للغرماء عليها كذا فى المحيط * رجلان أقاما البينة على عبد فى يدى رجل يدعى كل واحد انه أودعه فاقر لاحدهما فلا يخلو اما ان أقر بعد ما أقاما البينة أو قبل اقامتهما البينة أو بعد ما أقام كل واحد شاهدا واحدا أو بعد ما أقام أحدهما شاهدين فان أقر بعد السماع قبل القضاء بالبينة دفع اليه وان عدلت البينتان فهو بينهما ولا تبطل بينة المقر له وأما اذا أقر لاحدهما قبل اقامة البينة ثم أقام البينة يقضى لغير المقر له وأما اذا أقام كل واحد شاهدا واحدا ثم أقر لاحدهما دفع اليه وقيل للآخر أقم شاهدا آخر فان أقام يقضى له وان لم يقض حتى جاء المقر له بشاهد آخر يقضى بينهما وان لم يقض حتى أعاد الخارج شاهده الاول أو أقام شاهدين مستقلين يقضى بكله له فان أقام المقر له شاهده الاول وشاهدا آخر على الخارج قبل أن يقضى للخارج أو بعده لا تسمع منه ولو قال غير المقر له مات شاهدى الاول أو غاب قيل له هات بآخر فان جاء بآخر يقضى له بالعبد الا أن يقيم المقر له شاهدا آخر وشاهدين مستقلين فيكون بينهما وفى رواية أو يقيم شاهدين مستقلين فيكون العبد كله له وان لم يقر ذو اليد لاحدهما حتى قضى به بينهما ثم أقام أحدهما البينة ان العبد له لا تسمع وان لم تزك بينة أحدهما أو لم يقم حتى قضى للآخر ثم أعاد الآخر البينة العادلة على ان العبد له قضى له على المقضى له أما اذا أقام احدهما البينة ولم يقم الآخر وأقر ذو اليد لغير المقيم يدفع اليه ويقضى ببينة غير المقر له من غير أن يكلف اعادتها ويكون قضاء على المقر دون المقر له حتى لو أقام المقر له البينة انه عبده أودعه ذا اليد يقضى له وان لم يقض له حتى أعاد غير المقر له شهوده بطلت بينة المقر له ويقضى بالعبد للآخر هكذا فى محيط السرخسى * دار فى يدى رجل ادعاها رجلان كل واحد منهما يدعى أنها داره آجرها من الذى فى يديه شهرا بعشرة دراهم وأقام على ذلك بينة والذى فى يديه الدار قد سكنها شهرا وهو جاحد دعواهما فانهما يأخذان الدار بينهما نصفين ويأخذان عشرة دراهم ويكون بينهما نصفين أيضا كذا فى المحيط * فى نوادر بشر عن أبى يوسف رحمه الله تعالى رجل اشترى من رجل عبدا وقبضه ونقد الثمن ثم أقر بعد ذلك بالعبد للبائع وقال هذا العبد لفلان وأراد البائع أن يقبضه فقال العبد عبدى وقال المقر انما بعتك العبد بألف درهم فالقول قوله قال وكذلك رجل أقر بعبد لرجل امس وأقر المقر له بالعبد اليوم للمقر الاول وقال له المقر له الثانى العبد عبدى وقال المقر الثانى انما أقررت بذلك لانى بعته منك اليوم وانما وصل الى من قبلك فالقول قوله ولا يأخذه الا بالثمن كذا فى الذخيرة * فى نوادر هشام رجل فى يديه ثوب قال له رجل بعتك هذا الثوب بخمسين درهما وقال صاحب اليد وهبته لى فالقول قوله ولا يلزمه الخمسون هكذا فى المحيط *

* ﴿ الفصل الثالث فى دعوى القوم والرهط ودعواهم مختلفة ﴾ * اذا كانت دار فى يدى رجل ادعاها اثنان أحدهما جميعها والآخر نصفها وأقاما البينة فلصاحب الجميع ثلاثة أرباعها ولصاحب النصف ربعها عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وقالا هى بينهما أثلاثا كذا فى الهداية * وان لم تكن لهما بينة حلف على دعوى كل واحد منهما فان حلف برئ عن خصومتهما وتركت الدار فى يده كما كانت هكذا فى المحيط * واذا كانت الدار فى يد رجلين أحدهما يدعى النصف وآخر يدعى الجميع فان لم تكن له بينة فانه لا يمين على مدعى الجميع ويحلف مدعى النصف فان حلف تترك الدار فى أيديهما نصفين وان نكل يقضى له وان أقاما جميعا البينة يقضى بجميع الدار لمدعى الجميع نصفها بالبينة ونصفها بالاقرار كذا فى شرح الطحاوى * وفى نوادر هشام قال سمعت محمدا رحمه الله تعالى يقول فى دار فى يدى أخوين ادعى أحدهما كل الدار وادعى الآخر أنها ميراث

بينهما

مطلب
مات المديون ولم يترك الا جارية معها ولد فادعت انها أم ولد الميت

بينهما من أبيهما قال الذى ادعى كلها ثلاثة ارباع الدار النصف الذى فى يديه ونصف ما فى يدى أخيه وللآخر ربعها وان أقاما البينة على ما ادعيا صار النصف الذى فى يد مدعى الكل ميراثا فيكون ذلك النصف بينهما نصفين وصار النصف الذى فى يد مدعى الميراث للآخر فيكون لمدعى الكل ثلاثة أرباع الدار ولمدعى الميراث ربعها فان جاء انسان آخر وأقام البينة أنه شهادة فاستحقه ثم وهبها لمدعى الجميع فلا شئ لأخيه فيها وان وهبها لمدعى الميراث أخذ أخوه نصفها كذا فى المحيط * ولو شهد شهود مدعى الميراث أن الدار بينه وبين مدعى الجميع نصفين اشتراها من فلان بينهما نصفين وشهد شهود الآخر على الجميع فالدار بينهما نصفين كذا فى محيط السرخسى * فى باب الرجلين يقيمان البينة على شئ فى أيديهما * دار فى يدى رجل ادعى رجل جميعها وآخر ثلثيها وآخر نصفها وأقاموا البينة فعند أبى حنيفة رحمه الله تعالى لصاحب الجميع سبعة من اثنى عشر ولصاحب الثلثين ثلاثة ولصاحب النصف سهمان على طريق المنازعة وعندهما تقسم الدار بينهم على ثلاثة عشر بطريق العول والمضاربة لصاحب الجميع ستة ولصاحب الثلثين أربعة ولصاحب النصفين ثلاثة ولو كانت الدار فى أيديهم ولا بينة لهم حلف كل واحد منهم على دعوى صاحبه فان حلفوا فالدار بينهم أثلاثا وان حلف صاحب الجميع ونكلا فالدار لصاحب الجميع وان حلف صاحب الثلثين ونكلا أخذ سدسها من صاحب الجميع وسدسها من صاحب النصف مع ما فى يده وهو الثلث وان حلف صاحب النصف ونكلا فله ما فى يده وأخذ نصف سدس من صاحب الجميع ونصف سدس من صاحب الثلثين هذا اذا حلف واحد ونكل اثنان ولو حلف اثنان ونكل واحد فان حلف مدعى الجميع ومدعى الثلثين ونكل مدعى النصف يقسم ما فى يده على المنازعة أرباعا عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يقسم أثلاثا ثلثاه لمدعى الجميع وثلثه لمدعى الثلثين على سبيل العول والمضاربة ولو حلف مدعى الكل ومدعى النصف ونكل مدعى الثلثين يقسم ما فى يده على ثمانية أسهم سهم لمدعى النصف وسبعة لمدعى الكل عنده وعندهما يقسم أخماسا خمسه لمدعى النصف وأربعة أخماسه لمدعى الكل ولو حلف مدعى النصف ومدعى الثلثين ونكل مدعى الجميع فما فى يده يقسم على أربعة أسهم سهم لمدعى النصف وسهمان لمدعى الثلثين ويبقى لمدعى الكل سهم بلا منازعة هذا كله اذا لم تكن لهم بينة أو نكلوا فاما اذا أقاموا جميعا البينة أو نكلوا جميعا فلصاحب النصف الثمن ولصاحب الثلثين الربع ولصاحب الكل خمسة عشر من أربعة وعشرين وهذا قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يقسم على مائة وثمانية سهما لصاحب النصفين سبعة وعشرون ولصاحب الثلثين خمسون ولصاحب الجميع المائة وثلاثة أسهم هكذا فى محيط السرخسى * ولو كانت الدار فى يدى ثلاثة فادعى أحدهم النصف والآخر الثلث والآخر السدس وجحد بعضهم دعوى البعض فان فى يد كل واحد منهم الثلث فالثلث الذى فى يد مدعى السدس نصفه له والنصف الآخر موقوف عنده فان قامت البينة لصاحب النصف أخذ من يد كل واحد منهم من صاحبه نصف سدس الدار كذا فى المبسوط * دار فى يدى رجل منها منزل وفى يدى رجل آخر منها منزل آخر فادعى أحدهما الدار له وادعى الآخر أن الدار بينهما نصفين ولا بينة لهما حلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه فان حلفا فالمنزل الذى فى يد مدعى الجميع يترك فى يده ويقضى له بنصف المنزل الذى فى يد مدعى النصف ويترك نصف المنزل الذى فى يد مدعى النصف فى يده على حاله ويقضى بالساحة بينهما يتصرفان فيها على السواء وان أقاما البينة فى هذه الصورة قبلت بينة كل واحد منهما على ما فى يد صاحبه كذا فى المحيط * لو كان فى يد أحدهما بيت وفى يد الآخر بيوت والساحة فى أيديهما وكل واحد منهما يدعى الجميع ولم تكن لهما بينة وحلفا يترك الكل واحد منهما ما فى يديه والساحة بينهما وان أقاما البينة يقضى بما فى يد هذا للآخر وبما فى يد الآخر لهذا والساحة بينهما نصفين كذا فى شرح الطحاوى * دار سفلها فى يد أحدهما وعلوها فى يد الآخر وطريق العلو فى الساحة فادعى كل واحد منهما الدار فالدار لصاحب السفل الا العلو وطريقه كذا فى محيط السرخسى * ولو كان العلو فى يد أحدهما والسفل فى يد الآخر والساحة فى أيديهما ولم تكن لهما بينة وحلفا وكل واحد يدعى الجميع فيترك السفل فى يد صاحب السفل والعلو فى يد صاحب العلو والساحة لصاحب السفل ولصاحب العلو حق المرور وفى رواية أخرى الساحة بينهما نصفين وان أقاما البينة يقضى بالسفل لصاحب العلو وبالعلو لصاحب السفل والساحة للذى تقضى له بالسفل كذا فى شرح الطحاوى * رجل أقام بينة على دار فى يدى رجل

قوله ولصاحب النصفين صوابه النصف كما هو ظاهر اه مصححه

قوله اذا لم تكن لهم بينة أو نكلوا كذا فى النسخ والصواب ونكل البعض يدل على ذلك السابق واللاحق تأمل اه بحراوى

قوله لصاحب النصفين كذا فى جميع نسخ العالمكيرية وصوابه النصف بالافراد كما نبهنا على نظيره فيما مر اه بحراوى

أنها له وأقام الآخر البينة أنها له ولصاحب اليد اشتراها من فلان وقبضها منه وهو يملكها فانه يقضي
بالدار بين المدعين أثلاثا ثلثاها المدعي الجميع وثلثها المدعي النصف لنفسه ولو ادعى أجنبي أنها كانها له وادعى
أخو صاحب اليد أن أباه مات وتركها بينه وبين أخيه صاحب اليد وأقاما البينة على ما ادعيا يقضي للاجنبي
بثلاثة ارباعها وللاخ المدعي بربعها كذا في محيط السرخسي * فان أراد ذو اليد أن يدخل مع أخيه
في الربع الذي صار له وقال له قد أقررت أن النصف الذي أصاب أبانا من هذه الدار بيني وبينك نصفين فاورد
عليه الاستحقاق يكون مستحقا على الكل وما بقي يبقى على الكل فليس له ذلك كذا في المحيط * ولو كان
الذي في يديه الدار أقر أنه ورثها من أبيه بعدما أنكر الوراثة وبعدما أقاما البينة فالجواب فيه كالجواب فيما
اذا لم يقر بالوراثة سواء يقضي بثلاثة أرباع الدار للاجنبي وبربعها الاخي ذي اليد وان كان اقرار ذي اليد
بالوراثة قبل اقامتهما البينة ثم أقام البينة يقضي بكل الدار للاجنبي كذا في الذخيرة * ولو كان ذو اليد من
الابتداء ادعى أن هذه الدار كانت لابيه مات وتركها ميراثا بينه وبين أخيه فلان وأخوه غائب فأقام الاجنبي
البينة على أنها داره ورثها عن أبيه وقضى القاضي بالدار للاجنبي ببينة ثم حضر أخو ذي اليد وأقام البينة
أن الدار كانت لابيه فلان مات وتركها ميراثا بينه وبين أخيه ذي اليد فان القاضي لا يقبل بينته وان كان اقرار
ذي اليد أن الدار ميراث بينه وبين أخيه الغائب فلان بعدما أقام الاجنبي عليه البينة أنها داره ورثها من
أبيه وقضى القاضي عليه للاجنبي بكل الدار ثم حضر أخو ذي اليد فأقام البينة على أن الدار كانت لابيه مات
وتركها ميراثا بينه وبين أخيه قبل القاضي بينته هكذا في المحيط

* (الفصل الرابع في تنازع الايدي) * اذا تنازع رجلان في دار يدعي كل واحد منهما أنها في يده
فان عرف القاضي كون الدار في يد أحدهما جعله صاحب اليد وان لم يعرف كونها في يد أحدهما وعرف
أنها ليست في يد ثالث فكل واحد منهما مدع ومدعى عليه فان أقاما البينة على اليد قضى بالدار لهما وتجعل
الدار في أيديهما ولو وجدها في يدي ثالث ينزعها من يده عند طلبهما وقبل ذلك لا ينزعها من يد ثالث وان قامت
لاحدهما بينة قضى باليد له وان لم تكن لهما بينة ولا لاحدهما يحلف كل واحد منهما على صاحبه فان حلفا
برئ كل واحد عن دعوى صاحبه ويوقف القاضي الدار الى أن تظهر حقيقة الحال ولا يجعلها في يد واحد منهما
وان نكل أحدهما عن اليمين وحلف الآخر لم يجعلها القاضي في يد الحالف ولكن يمنع الناكل من أن
يتعرض للدار وان وجد القاضي الدار في يد الثالث لا ينزعها من يد الثالث هكذا في المحيط * اذا تعلق
رجلان بعين وأقاما البينة على اليد حتى جعلناها في أيديهما لو أقام أحدهما بينة أن العين ملكه قضى له بالنصف
الذي في يد صاحبه وترك النصف الذي في يده على حاله هكذا ذكر في بعض المواضع اذا أقاما البينة على اليد
ثم أقام أحدهما بينة أن العين له قضى بكلها له كذا في الذخيرة والمحيط * ذكر محمد رحمه الله تعالى في السير
لو أن مسلما خرج من دار الحرب ومعه مستأمن وفي يدهما بغل عليه مال وكل واحد منهما يقول هو مالي
وفي يدي فقامت لاحدهما بينة من المسلمين فان القاضي يقضي بالمال لمن أقام البينة كذا في فتاوى قاضي خان
* في كتاب الاقضية اذا تنازع اثنان في دار كل واحد منهما يدعي انها في يده وأقام البينة على ذلك ثم ان
أحدهما قال أنا أقيم البينة على ما هو أجود من هذا أنا أقيم البينة على أن أبي مات وترك هذه العين ميراثا لي
ولا وارث له غيري وأقام البينة على ذلك تقبل فيكون ذلك قضاء على الذي خاصمه وقوله في الكتاب انا أقيم
البينة على ما هو أجود من هذا اعراض عن بينته التي أقام قبل ذلك حتى يصير خارجا فتقبل بينته على الملك
كذا في المحيط * سئل الشيخ الامام الاجل ظهير الدين المرغيناني رحمه الله تعالى عن رجلين اختصما
في دار أحدهما يدعي أنها ملكه وفي يده والآخر أنها في يده وانه أحق بها من غيره لما انها كانت اجارة في يده
من جهة فلان وقد مات فلان وهي محبوسة في يدي بمال الاجارة قال تجعل الدار في أيديهما وبعض مشايخ
زمانه رحمه الله تعالى أفتى بان الدار تجعل في يد مدعي الاجارة كذا في الظهيرية * في كتاب الاقضية
اذا تنازع رجلان في دار كل واحد منهما يدعي انها في يديه فأقام أحدهما بينة انهم رأوا دوابه وغلمانه
يدخلونها ويخرجون منها فالقاضي لا يقضي باليد للذي شهد الشهود بما وصفنا له حتى يقولوا كانوا سكانا
فيها فاذا قالوا ذلك قضيت بأنها في يد صاحب الغلمان والدواب كذا في المحيط * ابن سماعة عن محمد رحمه الله

تعالى في أجمة أو غيضة تنازع فيها فريقان كل فريق يدعي أنها له وفي يديه وشهد الشهود لاحد الفريقين
انها في يديه أو للفريقين أنها في أيديهما فان لم يسألهم القاضي عن تفسير ذلك ولم يزيدوا على ما ذكروا فهو
مستقيم وان سألهم عن تفسير ذلك فهو أوثق وأحسن ثم بين ما تعرف به اليد على الغيضة والاجمة فقال في الغيضة
اذا كان يقطع الاشجار ويبيعها أو ينتفع بها منفعة تقرب منها وقال في الاجمة اذا كان يقطع القصب ويأخذها
للصرف الى حاجة نفسه أو للبيع أو ما أشبه ذلك كذا في الظهيرية * اذا اختصم رجلان في عبد وكل واحد
منهما يقول هو عبده وهو في أيديهما فان كان العبد صغيرا لا يعبر عن نفسه فالقاضي لا يقضي لواحد منهما
بالملك ما لم يقم البينة لكن يجعله في أيديهما فان كان الغلام كبيرا يتكلم ويعقل ما يقول أو صغيرا يعبر عن نفسه
فقال أنا حر فالقول قوله ولا يقضي القاضي لهما بشيء لا بالملك ولا باليد ما لم يقيما البينة على ذلك ولو قال
أنا عبد أحدهما لم يصدق وهو عبدهما هكذا في المحيط * ولو قال أنا عبد فلان لغير ذي اليد وهو يعبر عن
نفسه فقال الذي في يده انه عبدي فهو عبد للذي في يده كذا في الكافي * واذا كان العبد في يدي رجل
وهو لا يعبر عن نفسه وقال صاحب اليد انه عبدي فالقول قوله يقضى له بالملك فان كبر الغلام وقال أنا حر
الاصل لا يصدق الا بحجة لانه يريد ابطال ملك جرى القضاء به وكذلك اذا قال أنا لقيط فهذا كقوله أنا حر فان
أقام ذو اليد بينة أنه عبده وأقام العبد بينة أنه حر الاصل فبينة العبد أولى كذا في الذخيرة * سئل الشيخ
القاضي الامام شمس الاسلام محمود الاوزجندي رحمه الله تعالى عن ضياع في يدي رجل أثبت رجل آخر
يده عليها بطريق التغلب فأقام الذي كانت الضياع في يده بينة على التغلب أن الضياع ملكه وأنه أخذها من
يده بطريق التغلب قال قبلت بينته وقضي بالضياع له وانتزعت من يد المتغلب وسلمت اليه ولو لم تكن له بينة وأراد
تحليف المتغلب بالله ما كانت هذه الضياع في يد هذا المدعي وما أخذت منه بطريق التغلب قال له ذلك وكذلك
لو ادعى على المتغلب اقراره أنها كانت في يده وأراد أن يحلفه على ذلك قال له ذلك كذا في المحيط * وفي فوائد
شمس الاسلام ولو أقام البينة أن هذا المحدود في يده منذ عشر سنين وأنه أحدث اليد عليه يقضى له باليد
ويأمره القاضي بالتسليم اليه لكن لا يصير المدعى عليه مقضيا عليه حتى لو أقام البينة بعد ذلك أنه ملكه
تقبل ولو أقام البينة أن هذا المحدود كان في يده منذ عشر سنين أو لم يقل عشر سنين لا يستحق بهذا شيأ وعن
أبي يوسف رحمه الله تعالى تقبل هذه الشهادة وأجمعوا أنهم لو شهدوا على اقرار المدعى عليه أنه كان
في يده أمس يأمره القاضي بالرد اليه وكذا لو شهدوا أن المدعى عليه أخذه من المدعي كذا في الخلاصة *
وفي واقعات الناطفي اذا أقام البينة على عبد في يدي رجل أنه كان عبده وأنه كان في يده منذ سنة حتى
اغتصبه هذا الذي هو في يديه وأقام ذو اليد البينة أنه عبده منذ عشرين سنة فهو لمن في يديه كذا في المحيط *
وفي العيون تنازعا في شيء فأقام أحدهما البينة أنه كان في يده منذ شهر وأقام الآخر بينة أنه في يده الساعة
أقره القاضي في يد مدعي الساعة لان يد الآخر منقضية واليد المنقضية لا عبرة بها عند أبي حنيفة ومحمد
رحمهما الله تعالى ولو أقام أحدهما بينة أنه في يده منذ شهر وأقام الآخر بينة أنه في يده منذ جمعة قضي به
لمدعي الجمعة كذا في المحيط * رجل في يديه أرض لغيره آجرها فقال رب الارض آجرتها بأمري
والاجر لي وقال الآجر غصبتها منك فآجرتها فالاجر لي كان القول لرب الارض ولو كان الآجر بنى في الارض
ثم آجرها فقال رب الارض أمرتك أن تبني فيها لي ثم تؤاجرها وقال ذو اليد غصبتها منك وبنيت ثم آجرتها
فانه يقسم الاجر على الارض وهي مبنية وعلى الارض وهي غير مبنية فما أصاب البناء يكون للآجر وما أصاب
الارض يكون لصاحب الارض وان قال رب الارض غصبتها مني مبنية كان القول قوله وان أقاما البينة
كانت بينة الغاصب أولى كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال لغيره غصبت منك ألفا وربحت فيها عشرة
آلاف وقال المقر له لا بل أمرتك به فالقول للمقر له ولو قال المقر له بل غصبت الالف والعشرة الآلاف فالقول
للمقر ولو قال غصبت منك ثوبا وقطعته وخطته بغير أمرك وقال المقر له بل غصبتني القميص أو قال بل أمرتك
بخياطته فالقول للمقر له كذا في المحيط * بعث القصار أربع قطع من الكرباس الى صاحبها بيد تلميذه فجاء
اليه بثلاث قطع وقال القصار دفعت اليك أربعا وقال التلميذ دفعت ولم تعده علي يقال لصاحب الثوب صدق
من شئت ان صدق الرسول برئ وتوجه الحلف على القصار ان نكل لزمه الضمان وان حلف برئ وللقصار على

صاحب الثوب اليمين على الاجر ان حلف برئ من الاجر بجمعة ذلك الثوب وكذا لو صدق القصار برئ
ولزم الحلف على الرسول ويجب عليه أجر القصار اذا حلف على ذلك أو صدقه صاحب الثوب كذا
فى الوجيز للكردرى * حائط لرجل وله أشجار على ضفة نهر فنبتت من عروقها فى الجانب الآخر من النهر
أشجار ولرجل آخر فى ذلك الجانب الآخر كرم وبين الكرم والنهر طريق فادعى صاحب الكرم الاشجار
وادعى الآخر وقال انها من عروق أشجارى ان علم أنها من عروق أشجاره فهى لصاحب الاشجار وان لم
يعرف ذلك ولا يعرف لها غارس فهذه أشجار لا مالك لها فلا يستحقها أحدهما كذا فى الخلاصة *
ولو نبت زرع فى أرض انسان بلا انبات أحد فلصاحب الارض بخلاف الصيد يدخل فى أرض انسان
حيث يكون للآخذ كذا فى الوجيز للكردرى * اذا ادعى على آخر عرصة كذا بالميراث وقضى القاضى
للمدعى بالعرصة ببينة أقامها ثم اختلف المقضى له بالعرصة والمقضى عليه بالعرصة فى الاشجار والسكنى
ولا بينة لواحد منهما فقيل القول قول المقضى عليه بالعرصة وقيل القول قول المقضى له بالعرصة كذا
فى المحيط * وفى الجامع الصغير نهر لرجل الى جنبه مسناة وأرض لرجل خلف المسناة يلزقها وليست المسناة
فى يد أحدهما بأن لم يكن لاحدهما عليها غرس ولا طين ملقى لصاحب النهر وادعى صاحب الارض المسناة
وادعاها صاحب النهر أيضا فهى لصاحب الارض عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وقالا تكون لصاحب النهر
حريما لملقى طينه وغير ذلك كالمشى ونحوه وثمرته تظهر فى موضعين (أحدهما) انه اذا كان على المسناة
أشجار لا يدرى من غرسها فعنده الاشجار لرب الارض وعندهما لرب النهر (وثانيهما) أن ولاية الغرس على
المسناة لرب الارض عنده وعندهما لرب النهر والقاء الطين قيل هو على الخلاف وقيل ان لرب النهر ذلك ما لم
يضر وهو الصحيح وان أراد أن يمر عليها صاحب النهر فقيل ليس له ذلك عنده والاشبه أن لا يمنع اذا لم يكن
فيه ضرر قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى آخذ بقوله فى الغرس وبقولهما فى القاء الطين كذا فى الكافى
فى كتاب احياء الموات * السيل لو جاء بالتراب والطين ووضعه فى أرض رجل أو نهره فهو لصاحب الارض
والنهر كذا فى الخلاصة * والمجتمع فى الطاحونة من دقاق الطحن لصاحب الطاحونة والاصح أنه لمن سبقت
يده اليه وكذا الحكم فى كل ما لا يكون من أجزاء الارض كالرماد والسرقين * أهل سكة يرمون بالرماد والسرقين
فى ملك رجل واجتمع فيه سباطة فهى لمن سبقت يده اليها وكذا من بنى مربطا أو اصطبلا تجتمع فيه الدواب
واجتمع فيه من السرقين فهو لمن أخذه قيل العبرة لاعداد المكان فى ذلك ومثله يحكى عن الامام الثانى
فى المنثور فى الولائم اذا أصاب فى حجره فأخذه أحد ان كان هيأ ذيله وحجره لذلك يسترد من الآخذ والا لا الا اذا
سبق احرازه تناول الآخذ بأن جمع المبسوط فى ذيله بعد وقوع المنثور فيه على قصد الاحراز ويؤيده ما ذكر
فى الفتاوى آجر داره فأناخ المستأجر جماله وتعرفيه فالمستجمع لمن سبقت يده اليه الا اذا كان المؤاجر أراد
أن يجمع فيه الروث والبعر فحينئذ يكون له كذا فى الوجيز للكردرى * رجل مات وترك بنتا وأخا وأمتعة
فقالت البنت الامتعة كلها لى وقد كان اشتراها الاب لى من مالى بأمرى والاخ يقول الامتعة كلها للميت
فالقول قول الاخ كذا فى الذخيرة * لو تنازعا فى دابة أو قميص واحدهما راكبها أو لابسه والآخر متعلق
بلجامها أو بكمه فالراكب واللابس أولى فى كونه ذا اليد كذا فى الكافى * واذا كان أحدهما
راكبا فى السرج والآخر رديفه فالراكب أولى بخلاف ما اذا كانا راكبين حيث يكون بينهما كذا فى
الهداية * لو كان أحدهما يقود الدابة والآخر يسوقها قضى بالدابة للقائد واذا كان أحدهما ممسكا بلجام
الدابة والآخر متعلقا بذنبها قال مشايخنا ينبغى أن يقضى للذى هو ممسك بلجامها كذا فى المحيط ٤
اذا تنازعا فى بعير وعليه حمل لاحدهما فصاحب الحمل أولى كذا فى الهداية * دابة تنازع فيها
رجلان لاحدهما عليها حمل وللآخر كوز معلق أو مخلاة معلقة فصاحب الحمل أولى كذا فى الكافى *
رجل يقود قطارا من الابل وعلى بعير منها رجل راكب وادعى الراكب والقائد كل واحد منهما
الابعرة كلها قال ان كانت على الابعرة حمولة للراكب فالابل كلها للراكب والقائد أجير وان كانت
الابعرة عراة فللراكب البعير الذى هو عليه والباقى للقائد كذا فى الذخيرة * هشام عن محمد

٤ قد وجدت هذه المسئلة فى نسخة واحدة من النسخ الحاضرة * رجل يقود بقرا أو غنما أو بطا ورجل آخر يسوقها فادعى السائق والقائد ذلك كله فذلك كله للسائق ولا شئ منها للقائد الا أن يقود شاة معه فتكون له الشاة وحدها كذا فى محيط السرخسى * كذا بهامش النسخة المجموع منها اه

رحمه

رحمه الله تعالى فى قطار ابل على البعير الاول رجل راكب وعلى وسطها رجل وعلى آخرها رجل فادعى
كل واحد منهم القطار كله فلكل واحد البعير الذى هو راكبه وما بين البعير الاول والاوسط للاول
وما بين الاوسط والآخر بين الاول والاوسط نصفين وليس للآخر الا ما ركبه فان قامت لهم بينة فما ركبه
كل واحد منهم بين الآخرين نصفين والذى بين الاول والاوسط بين الاوسط والآخر نصفين والذى بين
الاوسط والآخر نصفه للآخر ونصفه بين الاول والاوسط نصفين كذا فى محيط السرخسى * اذا كان
ثوب فى يد رجل وطرف منه فى يد آخر فهو بينهما نصفين كذا فى الهداية * فى القدورى لو أن خياطا يخيط
ثوبا فى دار رجل وتنازعا فى الثوب فالقول قول صاحب الدار كذا فى المحيط * لو اختلف الخياط
ورب الثوب فقال رب الثوب أنا خطته وقال الخياط لا بل أنا خطته ان كان الثوب فى يد الخياط كان القول
قوله وعلى صاحب الثوب الاجرة له وان كان فى يد المالك فالقول له وان كان فى أيديهما فالقول للخياط مع يمينه
وعلى صاحب الثوب الاجرة كذا فى محيط السرخسى * استأجر لبيع البز أو لخياطة الثوب فادعى الاجير أن
الثوب الذى فى يده له والمستأجر أنه له ان كان فى حانوت المستأجر فهو له بحانته وان كان فى المحلة أو فى منزل
الاجير فالقول للاجير حرا كان أو عبدا مأذونا أو مكاتبا كذا فى الوجيز للكردرى * ذكر فى المأذون
الكبير لو آجر عبده من قصار أو خباز أو نحوه فوجد المولى معه متاعا فى طريق فاختلف فيه هو والمستأجر
قال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان كان ذلك المتاع من صناعة المستأجر فالقول له وان لم يكن من صناعته فالقول
للمولى وان كان فى منزل المستأجر فالقول للمستأجر فى الوجهين كذا فى محيط السرخسى * رجل خرج من
دار رجل وعلى عنقه متاع فرآه قوم فشهدوا انا رأيناه هذا خرج من هذه الدار وهذا المتاع على عنقه
وقال صاحب الدار المتاع لى والخارج يدعى ذلك لنفسه ان كان الحمال ممن يعرف ببيع مثل هذا المتاع
بأن كان بزازا أو صاحب خز فهو للحمال وان كان لا يعرف فهو لصاحب البيت كذا فى الواقعات الحسامية *
وفى نوادر ابن سماعة عن أبى يوسف رحمه الله تعالى رجل دخل فى دار رجل فوجد معه مال فقال رب الدار
هذا مالى أخذته من منزلى قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى القول قول رب الدار ولا يصدق الداخل فى شئ
ما خلا ثيابه التى عليه ان كانت الثياب مما يلبس وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان الداخل رجل لا يعرف
بصناعة شئ من الاشياء بأن كان حمالا يحمل الزيت فدخل وعلى رقبته زق زيت أو كان ممن يبيع الجبن
ويطوف بالمتاع فى الاسواق فالقول قوله ولا يصدق رب الدار عليه كذا فى المحيط * روى هشام عن محمد رحمه
الله تعالى قالوا لو أن كناسا فى منزل رجلين وعلى عنق الكناس قطيفة أو نحوها فادعى كل واحد منهما أنها له
فهى لصاحب المنزل كذا فى محيط السرخسى * حمال عليه كارة وهو فى دار رجل فادعى صاحب الدار
أن الكارة له وقال الحمال لا بل ملكى فالقول قول الحمال اذا كان الحمال يحمل البز والكارة مما تحمل
كذا فى الواقعات الحسامية * لو تنازعا فى بساط أحدهما جالس عليه والآخر متعلق به أو كانا
جالسين عليه فهو بينهما لا على طريق القضاء كذا فى العناية * دار فيها رجلان قاعدان وكل واحد
يدعيها لنفسه فانه لا يقضى بينهما كذا فى المحيط * ان ادعى رجل السفينة وهو راكبها والآخر ممسك
بسكانها وآخر يجذف فيها والآخر عندها فهى بين الراكب وصاحب السكان والذى يجذف فيها ولا شئ
لمن عندها كذا فى محيط السرخسى * عبد لموسر فى عنقه درة تساوى بدرة والعبد فى بيت معسر لا يملك
الا حصيرا ادعى مالك العبد ان الدرة له ومالك المنزل أنها له فالقول لمالك العبد كذا فى الوجيز للكردرى *
رجلان فى السفينة وفى السفينة دقيق فادعى كل واحد منهما السفينة وما فيها وأحدهما معروف ببيع
الدقيق والآخر ملاح معروف فالدقيق للذى هو معروف ببيعه والسفينة للملاح * عن أبى يوسف رحمه الله
تعالى رجل اصطاد طائرا فى دار رجل فان اتفقا على أنه على أصل الاباحة فهو للصائد سواء اصطاده من
الهواء أو على الشجر وان اختلفا فقال رب الدار كنت اصطدته قبلك أو ورثته وأنكر الصائد فان كان أخذه من
الهواء فهو له وان كان أخذه من داره أو شجره فالقول قول صاحب الدار كذا فى محيط السرخسى * اذا
باع مستأجر الحانوت سكنى الحانوت من رجل وقبضها المشترى فجاء صاحب الحانوت واستحق السكنى

قوله فانه لا يقضى بينهما بل تجعل فى أيديهما بلا قضاء لعدم المنازع لهما واستوائهما فى الدعوى كما ذكره بعض شراح الهداية

قوله بسكانها قال فى التاج جمع ساكن وهو أيضا ذنب السفينة وهو المراد هنا اه بحراوى

من يد المشترى فان كانت السكنى متصلة ببناء الحانوت وهى ليست من آلات صناعة المستأجر فالقول قول صاحب الحانوت مع يمينه واذا حلف رجع المشترى على المستأجر بثمن السكنى وان كانت من آلات صناعة المستأجر فالقول قول المستأجر ولا سبيل لصاحب الحانوت على السكنى كذا فى المحيط *

(الباب العاشر فى دعوى الحائط)

اذا كان حائط بين دارين يدعيه صاحبهما ان كان متصلا ببنائهما اتصال تربيع أو اتصال ملازقة فهو بينهما لاستوائهما فى اليد الثابتة على الحائط وان كان اتصال أحدهما اتصال تربيع واتصال الآخر اتصال ملازقة فصاحب التربيع أولى لان له مع الاتصال نوع استعمال وان كان متصلا ببناء أحدهما اتصال تربيع أو ملازقة وليس للآخر اتصال فصاحب الاتصال أولى وان كان لاحدهما اتصال وللآخر عليه جذوع فان كان اتصاله اتصال تربيع فالحائط لصاحب الاتصال ويكون لصاحب الجذوع موضع جذوعه وان كان لاحدهما اتصال ملازقة وللآخر عليه جذوع فصاحب الجذوع أولى وصورة اتصال التربيع مداخلة اللبن بعضه فى بعض ان كان الحائط من مدر أو آجر وهو أن يكون أنصاف لبن كل واحد من الحائطين متداخلا فى الحائط الآخر وان كان الحائط من خشب فهو أن يكون رأس ساجة أحدهما مركبا على ساجة الآخر فأما اذا نقب الحائط وأدخل لا يكون تربيعا وعن أبى الحسن الكرخى اتصال التربيع أن يكون الحائط المتنازع فيه طرفاه موصولين بالحائطين والحائطان موصولين بحائط الدار وأما اذا كان الاتصال من جانب فصاحب الجذوع أولى وذكر الطحاوى اذا كان متصلا من جانب واحد يقع به الترجيح قالوا الصحيح رواية الطحاوى كذا فى محيط السرخسى * وان لم يكن متصلا ببنائهما ولم يكن لهما عليه شئ من الجذوع وغيرها فانه يقضى بالحائط بينهما اذا عرف كونه فى أيديهما قضاء ترك وان لم يعرف كونه فى أيديهما وادعى كل واحد منهما أنه ملكه وفى يديه يجعل فى أيديهما كذا فى المحيط * وان كان لاحدهما عليه هرادى أو بوارى ولا شئ للآخر فهو بينهما كذا فى فتاوى قاضيخان * واذا كان لهما عليه هرادى أو بوارى يقضى بالحائط بينهما كذا فى المحيط فى كتاب الحيطان * وان كان لاحدهما عليه جذع واحد وللآخر عليه هرادى أو بوارى ولا شئ للآخر فهو لصاحب الجذع كذا فى فتاوى قاضيخان * واذا كان لاحدهما عليه جذوع وللآخر هرادى يقضى به لصاحب الجذوع ولكن لا يؤمر بنزع الهرادى كذا فى محيط السرخسى * وان كان لاحدهما عليه جذوع وللآخر عليه سترة أو حائط فالحائط المتنازع فيه هو الاسفل لصاحب الجذوع والسترة لصاحب السترة ولا يؤمر صاحب السترة برفع السترة الا أن يثبت مدعى الحائط استحقاق الحائط بالبينة فحينئذ يؤمر صاحب السترة برفعها كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو تنازعا فى الحائط والسترة جميعا فهما لصاحب الجذوع كذا فى محيط السرخسى * وان كان لاحدهما عليه سترة وللآخر هرادى فالحائط لصاحب السترة كذا فى المحيط * وان كان لاحد المدعين على الحائط المتنازع فيه ازج من لبن أو آجر فهو بمنزلة السترة كذا فى فتاوى قاضيخان * واذا كان لاحدهما على الحائط عشر خشبات وللآخر ثلاث خشبات فصاعدا الى العشرة فالحائط بينهما هذا هو جواب ظاهر الرواية وهو الصحيح هكذا فى المحيط * ولو كان لاحدهما عليه جذع أو جذعان دون الثلاثة وللآخر عليه ثلاثة أجذاع أو أكثر ذكر فى النوازل أن الحائط يكون لصاحب الثلاثة ولصاحب ما دون الثلاثة موضع جذوعه قال هذا استحسان وهو قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وأبى يوسف رحمه الله تعالى آخرا قال أبو يوسف رحمه الله تعالى القياس أن يكون الحائط بينهما نصفين وبه كان أبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول أولا ثم رجعا الى الاستحسان وذكر شمس الائمة السرخسى رحمه الله تعالى فى دعوى الاصل اذا كان لاحدهما عليه عشر خشبات وللآخر عليه خشبة واحدة فلكل واحد منهما ما تحت خشبته ولا يكون الحائط بينهما نصفين وانما استحسن هذا فى الخشبة والخشبتين وهكذا ذكر فى صلح الاصل وذكر فى كتاب الاقرار أن الحائط كله لصاحب العشر الخشبات الا موضع الخشبة فانه لصاحبها لا يؤمر هو برفع الخشبة قال شمس الائمة السرخسى رحمه الله تعالى لم يذكر فى الكتاب حكم ما بين الخشبات انه لايهما يقضى به فمن أصحابنا من قال يقضى بالملك بينهما على أحد عشر سهما عشرة أسهم لصاحب العشر الخشبات وسهم لصاحب الخشبة الواحدة

قوله هرادى بالهاء ولا يقال بالهاء كما فى المختار والصحاح لكن صحح فى الديوان الهاء والحاء جميعا وكذا فى القاموس اه بحراوى

فحكم ما بين الخشبات حكم ما تحت كل خشبة من الحائط حتى لو انهدم الحائط يقسمان أرضه وأكثرهم على أنه يقضى به لصاحب العشر الخشبات الا موضع الخشبة الواحدة فان ذلك الموضع يكون ملكا لصاحب الخشبة الواحدة عند أكثرهم قال محمد رحمه الله تعالى وهو الصحيح هكذا فى فتاوى قاضى خان * واذا كان الحائط طويلا وكل واحد منهما منفرد ببعض الحائط بالاتصال ووضع الجذوع قضى لكل واحد منهما بما يوازى ساحته من الحائط ولا ينظر الى عدد الجذوع وبه كان يقضى القاضى عبد الله الضميرى وأما ما بينهما من الفضاء فيقضى به بينهما كذا فى محيط السرخسى * قال الامام الاسبيجابى رحمه الله تعالى فى شرح الطحاوى ان كان وجه الحائط الى أحدهما وظهره الى آخر قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يقضى بالحائط بينهما ولا يقضى لمن اليه وجه الحائط وقالا يقضى بالحائط لمن اليه وجه الحائط هذا اذا جعل وجه البناء حين بنى وأما اذا جعل الوجه بعد البناء بالنقش والتطيين فلا يستحق به الحائط فى قولهم جميعا كذا فى غاية البيان شرح الهداية * خص بين دارين قمطه الى احدى الدارين وكل واحد من صاحبى الدارين يدعى الخص قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يقضى بالخص بينهما نصفين وقال صاحباه يقضى به لمن اليه القمط كذا فى فتاوى قاضى خان * لو تنازعا فى باب يغلق على حائط بين دارين والغلق الى أحدهما قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يقضى بالغلق والباب بينهما وقالا يقضى بالباب لمن اليه الغلق ولو كان للباب غلقان من الجانبين جميعا يقضى بالباب بينهما بالاجماع كذا فى غاية البيان شرح الهداية * اذا كان الحائط بين رجلين فأقام رجل البينة على أحدهما أنه أقر أن الحائط له قضيت له بحصة من الحائط كذا فى المبسوط * جذوع شاخصة الى دار رجل ليس له أن يجعل عليها كنيفا الا برضى صاحب الدار وليس لصاحب الدار قطعها اذا أمكنه البناء عليها وان لم يمكن البناء عليها بأن كانت جذوعا صغارا أو جذعا واحدا ينظر ان كان قطعها يضر ببقية الجذوع ويضعفها لا يملك القطع وان لم يضر بها يطالبه بالقطع ولو أراد صاحب الدار أن يعلق على أطراف هذه الجذوع شيأ ليس له ذلك كذا فى محيط السرخسى * جدار بين اثنين لهما عليه حمولة غير ان حمولة أحدهما أثقل فالعمارة بينهما نصفين ولو كان لاحدهما عليه حمولة وليس للآخر عليه حمولة والجدار مشترك بينهما قال الفقيه ابو الليث رحمه الله تعالى للآخر ان يضع عليه مثل حمولة صاحبه ان كان الحائط يحتمل ذلك الا ترى ان اصحابنا رحمهم الله تعالى قالوا فى كتاب الصلح لو كانت جذوع أحدهما اكثر فللآخر أن يزيد فى جذوعه ان كان يحتمل ذلك ولم يذكروا انه قديم أو حديث كذا فى الخلاصة فى كتاب الحيطان * وان لم يكن لهما عليه خشب فأراد أحدهما أن يضع عليه خشبا له ذلك وليس للآخر ان يمنعه ويقال له ضع انت مثل ذلك ان شئت كذا فى الفصول العمادية * لو كانت لاحدهما عليه جذوع وليس للآخر عليه جذوع فأراد ان يضع والجدار لا يحتمل جذوع اثنين وهما مقران بان الحائط مشترك بينهما يقال لصاحب الجذوع ان شئت فارفع ذلك عن الحائط لتستوى بصاحبك وان شئت فحط عنه بقدر ما يمكن لشريكك من الحمل كذا فى الخلاصة * جدار بين رجلين لاحدهما عليه بناء فأراد ان يحول جذوعه الى موضع آخر قال ان كان يحول من الايمن الى الايسر أو من الايسر الى الايمن ليس له ذلك وان أراد ان يسفل الجذوع فلا بأس به وان أراد أن يجعله ارفع مما كان لا يكون له ذلك كذا فى فتاوى قاضى خان * حائط بينهما وكانت لكل واحد جذوع فللذى هو صاحب السفل أن يرفعها بحذاء صاحب الاعلى ان لم يضر بالحائط ولو أراد أحدهما أن ينزع جذوعه من الحائط له ذلك ان لم يكن فى نزعه ضرر بالحائط هكذا فى الفصول العمادية * اذا كانت جذوع أحدهما مرتفعة وجذوع الآخر متسفلة فأراد أن ينقب الحائط لينزل فيه الخشب هل له ذلك قيل ليس له ذلك وكان أبو عبد الله الجرجانى يفتى بأن له ذلك وقيل ينظر ان كان ذلك مما يوجب فيه وهنا لم يكن له ذلك وان كان مما لا يدخل فيه وهنا فله ذلك كذا فى محيط السرخسى * جدار بين رجلين أراد أحدهما أن يزيد فى البناء لا يكون له ذلك الا باذن الشريك أضر الشريك ذلك أو لم يضر كذا فى فتاوى قاضى خان * قال أبو القاسم حائط بين رجلين انهدم جانب منه فظهر أنه ذو طاقين متلازقين فيريد أحدهما أن يرفع جداره ويزعم أن الجدار الباقى يكفيه للستر فيما بينهما ويزعم الآخر أن الجدار اذا بقى ذا طاق واحد يهى وينهدم فان سبق منهما أن الحائط بينهما قبل أن يتبين أنهما حائطان فكلا الحائطين بينهما وليس لاحدهما أن يحدث فى ذلك شيأ بغير اذن شريكه وان أقر أن كل حائط لصاحبه

قوله قمطه القمط بالكسر حبل يشد به الاخصاص كما فى القاموس اه مصححه

فلكل واحد منهما أن يحدث فيه ما أحب كذا فى الفتاوى الصغرى فى كتاب الحيطان * جدار بين اثنين وهى وأراد أحدهما أن يصلحه وأبى الآخر ينبغى أن يقول له ارفع حمولتك بعمد لانى أرفعه فى وقت كذا ويشهد على ذلك فان فعل فيها وان لم يفعل فله أن يرفع الجدار فان سقطت حمولته لا يضمن كذا فى الخلاصة * وعن الشيخ الامام أبى القاسم جدار بين رجلين لاحدهما عليه حمولة وليس للآخر شئ فمال الجدار الى الذى لا حمولة له فأشهد على صاحب الحمولة فلم يرفعه مع امكان الرفع بعد الاشهاد حتى انهدم وافسد شيأ قال اذا ثبت الاشهاد وكان مخوفا وقت الاشهاد يضمن المشهود عليه نصف قيمة ما أفسد من سقوطه هكذا فى فتاوى قاضى خان * قال أبو القاسم حائط بين رجلين لاحدهما عليه غرفة وللآخر عليه سقف بيته فهدما الحائط من أسفله ورفعا أعلاه بالاساطين ثم اتفقا جميعا حتى بنيا فلما بلغ البناء موضع سقف هذا أبى صاحب السقف أن يبنى بعد ذلك لا يجبر أن ينفق فيما جاوز ذلك كذا فى الفتاوى الصغرى فى كتاب الحيطان * رجل له بيت وحائط هذا البيت بينه وبين جاره فاراد صاحب البيت أن يبنى فوق بيته غرفة ولا يضع خشبه على هذا الحائط قال أبو القاسم ان بنى فى حد نفسه من غير أن يكون معتمدا على الحائط المشترك لم يكن للجار منعه كذا فى فتاوى قاضى خان فى باب الحيطان * رجل له ساباط أحد طرفى جذوع هذا الساباط على حائط دار رجل فتنازعا فى حق وضع الجذوع فقال صاحب الدار جذوعك على حائطى بغير حق فارفع جذوعك عنه وقال صاحب الساباط هذه الجذوع على حائطك بحق واجب ذكر صاحب كتاب الحيطان الشيخ الثقفى أن القاضى يأمره برفع جذوعه وقال الصدر الشهيد رحمه الله تعالى وبه يفتى وان تنازعا فى الحائط يقضى بالحائط لصاحب الدار فى ظاهر مذهب أصحابنا لان الحائط متصل بملك صاحب الدار وبالاتصال تثبت اليد ولكن هذا اذا كان الاتصال اتصال تربيع أما اذا كان اتصال ملازقة فصاحب الساباط اولى هكذا فى المحيط فى كتاب الحيطان * جدار بين دارين انهدم ولاحدهما بنات ونسوة وأراد صاحب العيال ان يبنيه وأبى الآخر قال بعضهم لا يجبر الآبى وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله تعالى فى زماننا يجبر لانه لابد أن يكون بينهما سترة قال مولانا رضى الله عنه وينبغى أن يكون الجواب على التفصيل ان كان أصل الجدار يحتمل القسمة بحيث يكن لكل واحد منهما أن يبنى فى نصيبه سترة لا يجبر الآبى على البناء وان كان أصل الحائط لا يحتمل القسمة على هذا الوجه يؤمر الآبى بالبناء كذا فى فتاوى قاضى خان * اذا كان الحائط بين رجلين فانهدم فاراد أحدهما قسمة عرصة الحائط وأبى الآخر أو أراد أحدهما أن يبنى ابتداء بدون طلب القسمة وأبى القسمة فان لم يكن عليه حمولة أصلا وطلب أحدهما قسمة عرصة الحائط وأبى الآخر ذكر فى بعض المواضع مطلقا أنه لا يجبر وبه أخذ بعض المشايخ وبعض مشايخنا قالوا ان كان القاضى لا يرى القسمة الا بالاقراع لا يقسم وأما اذا كان يرى القسمة بدون الاقراع فانه يقسمه بينهما اذا كانت العرصة عريضة بحيث لو قسمت أصاب كل واحد منهما ما يمكن أن يبنى فيه ويجعل نصيب كل واحد منهما مما يلى داره تتميما للمنفعة عليهما وقال بعضهم اذا كانت العرصة عريضة فالقاضى يجبر الآبى على القسمة على كل حال واليه أشار الخصاف وعليه الفتوى وأما اذا أراد أحدهما أن يبنى ابتداء بدون طلب القسمة وأبى الآخر فان كانت عرصة الحائط عريضة بحيث لو قسمت أصاب كل واحد منهما ما يمكنه أن يبنى فيه حائطا لنفسه لا يجبر وان كانت غير عريضة فقد اختلف المشايخ قال بعضهم يجبر واليه مال الشيخ الامام الجليل أبو بكر محمد بن الفضل والشيخ الامام الاجل شمس الائمة وهو الاشبه ولو لم يكن شئ من ذلك لكن بنى أحدهما الحائط بغير اذن شريكه هل يرجع على صاحبه بشئ اختلف المشايخ فيه قال بعضهم لا يرجع على كل حال وهكذا ذكر فى كتاب الاقضية وهكذا ذكر الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى فى النوازل عن أصحابنا وقال بعضهم ان كانت عرصة الحائط عريضة على ما بينا لا يرجع وان كانت غير عريضة يرجع واذا كان على الحائط حمولة فاذا كانت لهما عليه جذوع فطلب أحدهما قسمة عرصة الحائط فالجواب فيه أنه لا يقسم عرصة الحائط الا عن تراض منهما وان كانت العرصة عريضة على التفسير الذى قلنا واذا أراد أحدهما البناء وأبى الآخر ذكر شمس الائمة السرخسى رحمه الله تعالى أنه يجبر من غير تفصيل وعليه الفتوى واذا بنى أحدهما بغير اذن صاحبه فبعض مشايخنا رحمهم الله تعالى قالوا ان كانت عرصة الحائط عريضة على التفسير الذى قلنا لا يرجع البانى على شريكه ويكون متطوعا هكذا ذكر الخصاف فى نفقاته وبعض مشايخنا قالوا

لا يكون متطوعا واليه اشار فى كتاب الاقضية وهكذا روى ابن سماعة رحمه الله تعالى فى نوادره وهو الاصح هكذا فى المحيط * وان كان بناه باذنه ليس له أن يمنعه لكن يرجع عليه بنصف ما أنفق كذا فى فتاوى قاضى خان * واذا كان لاحدهما عليه حمولة فطلب هو القسمة وأبى الآخر يجبر الآبى اذا كانت العرصة عريضة على التفسير الذى بيناه وهو الصحيح وعليه الفتوى واذا أراد من له الحمولة البناء وأبى الآخر فالصحيح انه يجبر عليه واذا بنى الذى له عليه حمولة فالصحيح انه يرجع وان بناه الآخر وعرصة الحائط عريضة على التفسير الذى قلنا صار متبرعا فى كل موضع لم يكن البانى متطوعا كما اذا كان لهما أولهما عليه حمولة كان للبانى أن يمنع صاحبه عن الانتفاع الى أن يرد عليه ما أنفق أو قيمة البناء على حسب ما اختلفوا فيه فان قال صاحبه أنا لا أنتفع بالمبنى هل يرجع البانى عليه اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا لا يرجع واليه مال القاضى الامام أبو عبد الله الدامغانى فى شرح كتاب الحيطان والشيخ الامام المعروف بخواهر زاده فى شرح كتاب المزارعة وبعضهم قالوا يرجع واليه مال الشيخ الامام الجليل أبو بكر محمد بن الفضل وهو اختيار الصدر الشهيد ثم اذا رجع بماذا يرجع ذكر الفاضل الاسبيجابى فى شرح مختصر الطحاوى فى كتاب الصلح فى مسألة العلو والسفل ان صاحب العلو يرجع على صاحب السفل بقيمة السفل مبنيا لا بما أنفق وهكذا ذكر الشيخ الامام فى شرح كتاب المزارعة وذكر فى فتاوى الفضلى فى الحائط المشترك أنه يرجع بنصف ما أنفق وفى العلو والسفل يرجع على صاحب السفل واستحسن بعض المتأخرين من مشايخنا فقالوا ان بنى بامر القاضى رجع بما أنفق وان بنى بغير أمر القاضى يرجع بقيمة البناء ثم فى الموضع الذى يرجع بقيمة البناء يوم البناء أو يوم الرجوع فقد قيل يوم الرجوع وبه كان يفتى القاضى الامام أبو عبد الله الدامغانى وقيل يوم البناء وبه كان يفتى الصدر الشهيد حسام الدين هذا الذى ذكرنا اذا انهدم الحائط وان هدماه فكذلك الجواب فى الوجوه كلها وان هدمه أحدهما أجبر على البناء هكذا فى المحيط * فى صلح النوازل جدار بين اثنين ولكل واحد عليه حمل فانهدم واحدهما غائب فبناه الآخران بناه بنقض الحائط الاول فهو متطوع وليس له أن يمنع الآخر من الحمل وان بناه بلبن أو خشب من قبل نفسه لم يكن للذى لم يبن أن يحمل عليه حتى يؤدى نصف قيمته كذا فى الخلاصة * وفى فتاوى الفضلى اذا أراد أحدهما نقض جدار مشترك وابى الآخر فقال له صاحبه أنا أضمن لك كل ما ينهدم من بيتك فضمن له ذلك ثم نقض الجدار باذن شريكه لم يلزمه من ضمان ما ينهدم من منزل المضمون له شئ كما لو قال ضمنت لك ما يهلك من مالك كذا فى الفتاوى الصغرى فى كتاب الحيطان * جدار بين رجلين انهدم وأحد الجارين غائب فبنى الحاضر فى ملكه جدارا من خشب وترك موضع الحائط على حاله فقدم الغائب فاراد أن يبنى الحائط فى الموضع القديم ومنعه الآخر قال الفقيه أبو بكر ان أراد الذى قدم أن يبنى على طرف موضع الحائط مما يليه جاز وان جعل ساحة أس الحائط الى جانب نفسه ليس له ذلك وان أراد أن يبنى الحائط كما كان أو أرق منه ويترك الفضل من الجانبين سواء له ذلك كذا فى فتاوى قاضى خان فى باب الحيطان * جدار بين كرمين لرجلين انهدم فاستعدى أحدهما الى السلطان لما أبى صاحبه أن يبنى فامر السلطان بناء برضى المستعدى أن يبنى الجدار على أن يأخذ الاجر منهما جميعا فبنى كان له أن يأخذ الاجر من صاحبى الكرمين كذا فى الفصول العمادية * وفى الاقضية حائط مشترك بين اثنين أراد أحدهما نقض الحائط وأبى الشريك الآخر اذا كان بحال لا يخاف منه السقوط لا يجبر وان كان بحيث يخاف عن الامام أبى بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى انه يجبر فان هدماه وأراد أحدهما أن يبنى وأبى الآخر ان كان أس الحائط عريضا يمكنه أن يبنى حائطا فى نصيبه بعد القسمة لا يجبر الشريك وان كان لا يمكن يجبر كذا حكى عن الامام أبى بكر محمد بن الفضل وعليه الفتوى وتفسير الجبر أنه ان لم يوافقه الشريك فهو ينفق فى العمارة ويرجع على الشريك بنصف ما أنفق ان كان أس الحائط لا يقبل القسمة كذا فى الخلاصة * لو هدما جدارا بينهما ثم بناه أحدهما بنفقته والآخر لا يعطيه النفقة ويقول أنا لا أضع على الجدار حمولة فله أن يرجع على شريكه بنصف ما أنفق وان لم يضع غير البانى الحمولة كذا فى الفتاوى الصغرى * ان خاف وقوع الحائط وهدم أحدهما لا يجبر الشريك على البناء وان كان الحائط صحيحا فهدم أحدهما باذن الشريك لا شك أنه يجبر الهادم على البناء ان أراد الآخر البناء كما لو هدماه وان هدم بغير اذن الشريك ان لم يكن للتراب قيمة ولا تزداد الارض قيمة ببناء الحائط فانه يضمن قيمة

نصيب شريكه من الحائط بالغة ما بلغت وان كان للتراب قيمة يرفع قيمة التراب من نصيب شريكه الا أن يختار
أن يترك التراب عليه ويضمنه قيمة نصيبه فحينئذ لا يرفع منه قدر قيمة نصيبه من التراب وان كانت الارض تزداد
قيمة ببناء الحائط يقوم الحائط بارضه وبنائه ثم يرفع عنه قدر الارض بدون البناء فيضمن نصيب الشريك مما بقى من
بنائه كذا فى الخلاصة * جدار بين رجلين لكل واحد منهما عليه حمولات فوهى الجدار فرفعه أحدهما
وبناه بمال نفسه ومنع الآخر عن وضع الحمولات على ما كان عليه فى القديم قال الفقيه أبو بكر الاسكاف ينظر
ان كان عرض موضع الجدار بحال لو قسم بينهما أصاب كل واحد منهما موضع يمكنه أن يبنى عليه حائطا يحمل
حمولاته على ما كان عليه فى الاصل كان البانى متبرعا فى البناء ليس له أن يمنع صاحبه من وضع الحمولات على
هذا الجدار وان كان بحال لو قسم لا يصيبه ذلك لا يكون متبرعا وله أن يمنع شريكه عن وضع الحمولات على هذا
الجدار حتى يضمن له نصف ما أنفق فى البناء قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل البخارى رحمه الله تعالى
يرجع عليه بنصف ما أنفق ان بناه بامر القاضى وبنصف قيمة البناء ان بناه بغير أمر القاضى كذا فى فتاوى
قاضى خان * فى شروط النوازل قال أبو بكر رحمه الله تعالى فى جدار بين رجلين بيت أحدهما أسفل وبيت
الآخر أعلى قدر ذراع أو ذراعين فانهدم فقال صاحب الاعلى لصاحب الاسفل ابن الى حد بيتى ثم نبنى جميعا
ليس له ذلك بل يبنيانه جميعا من أسفله الى أعلاه قال الفقيه أبو الليث ان كان بيت أحدهما أسفل بأربعة أذرع
أو نحو ذلك مقدار ما يمكن أن يتخذ بيتا فاصلاحه على صاحب الاسفل حتى ينتهى الى موضع البيت الآخر لانه
بمنزلة الحائطين من سفل وعلو وقيل ببنيان الكل وهو قول أبى القاسم ثم رجع وقال الى حيث ملكه عليه ثم بعد ذلك
يشتركان كذا فى الفصول العمادية * صاحب السفل لو أراد أن يهدم سفله ليس له ذلك وان كان السفل
خالص ملكه حتى لو باع السفل كان الثمن كله له كذا فى المحيط فى كتاب الحيطان * علو لرجل وسفل لآخر
ليس لصاحب السفل أن يتد وتدا ولا أن ينقب كوة بغير رضى صاحب العلو عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وقالا
يصنع فيه ما لا يضر بالعلو هكذا فى الكافى فى باب متفرقات كتاب أدب القاضى * علو لرجل وسفل لآخر قال
أبو حنيفة رحمه الله تعالى ليس لصاحب العلو أن يبنى فى العلو بناء أو يتد وتدا الا برضى صاحب السفل والمختار
للفتوى أنه ان أضر بالسفل يمنع وعند الاشتباه والاشكال لا يمنع كذا فى فتاوى قاضى خان فى باب الحيطان *
انهدم السفل والعلو لا يجبر صاحب السفل على البناء ولصاحب العلو بناء السفل ويمنع صاحبه من السكنى
حتى يعطيه قيمته فاذا أدى اليه قيمة البناء يملك البناء عليه وعن الطحاوى حتى يعطيه ما أنفق فى السفل
واستحسن بعض المتأخرين وقالوا ان بنى بأمر القاضى رجع بما أنفق وان بنى بغير أمره رجع بقيمة البناء وعليه
الفتوى كذا فى محيط السرخسى * ثم اذا كان لصاحب العلو أن يمنع صاحب السفل من الانتفاع بسفله حتى
يرجع عليه بقيمة البناء على ظاهر الرواية وامتنع صاحب السفل عن أداء القيمة لا يجبر عليه كذا فى المحيط *
وان كان صاحب السفل هو الذى هدمه كلف اعادته بخلاف ما اذا هدم أجنبى السفل لا يجبر على البناء بل
يضمن قيمته * صاحب العلو والسفل اذا اختصما فى الجذوع السفلى أو الحرادى والبوارى والطين والازج فهو
لصاحب السفل ولصاحب العلو الوطء والقرار على ذلك فان تنازعا فى السقف وفى الحائط الذى فوق السقف
اختلف المشايخ فيه قيل يكون لصاحب السفل وقيل لا يحكم بالحائط لصاحب السفل وبه يفتى ولو كان
فى السفل روشن ولصاحب العلو عليه طريق فاختصما فى الروشن كان لصاحب السفل ولصاحب العلو عليه
طريق وممر كذا فى محيط السرخسى * ثلاثة نفر لرجل سفل وللآخر عليه علو وللآخر على العلو علو
فانهدم الكل فقال كل واحد منهم لصاحبه السفل لك والعلو لى فان كان لواحد منهم بينة يقضى ببينته وان كان
لاثنين منهم بينة يقضى ببينتهما ويقضى بالعلو بحصة الارض بينهما نصفين وان لم تكن لواحد منهم بينة أصلا
يحلف كل واحد منهم لصاحبه ثم تكلموا فى كيفية الاستحلاف قال صاحب كتاب الحيطان يحلف كل واحد
منهم بالله الذى لا اله الا هو ما يجب عليك بناء هذا السفل الذى يجب لهذا بناء علوه عليه وقال غيره من أصحابنا
رحمهم الله تعالى يحلف بالله الذى لا اله الا هو أن هذه الارض ليست بملك ولا يجب عليك بناؤها قال الصدر
الشهيد رحمه الله تعالى وبهذا يفتى والصحيح عندى ما ذكره الامام العتابى أنه يحلف كل واحد على دعوى
الآخر بالله ما له قبلك حق بناء العلو على سفلك لو بنى فاذا حلفوا يقال لكل واحد منهم ان شئت ان تبنى السفل

قوله لا يجبر عليه قال الرملى
محله اذا بنى ذو العلو بلا اذن
القاضى فلو باذنه يجبر على أداء
حصته ويحبس فيه كما بينه فى
تنقيح الحامدية اه بحراوى

فابن وتبنى عليه ما ادعيت عليه من العلو وتمنع صاحبك من الانتفاع به الى أن يدفع لك ما انفقت وان شئت فدع
هكذا فى الفصول العمادية *

* (الباب الحادى عشر فى دعوى الطريق والمسيل) *

مطلب
فى دعوى حق المرور ودعوى رقبة الطريق

لو ادعى على آخر حق المرور ورقبة الطريق فى داره فالقول قول صاحب الدار ولو أقام المدعى البينة انه كان يمر
فى هذه الدار لم يستحق بهذا شيأ كذا فى الخلاصة * ولو شهد الشهود أن له طريقا فى هذه الدار جازت شهادتهم
وان لم يحدوا الطريق قال شمس الائمة الحلوانى رحمه الله تعالى ذكر فى بعض الروايات انها لم تقبل ما لم يبين
موضع الطريق انه فى مقدم الدار أو فى مؤخرها ويذكر طول الطريق وعرضها قال وهو الصحيح وما ذكر فى بعض
الروايات انها تقبل وان لم يحدوا الطريق محمول على ما اذا شهدوا على اقرار المدعى عليه بالطريق وذكر شمس
الائمة السرخسى الصحيح انها تقبل وان لم يذكروا موضع الطريق ومقداره لان الجهالة انما تمنع قبول الشهادة
اذا تعذر القضاء بها وههنا لا يتعذر فان عرض الباب الاعظم يجعل حكما بمعرفة الطريق هكذا فى فتاوى
قاضى خان فى باب اليمين * والاصح ان هذه الشهادة مقبولة على كل حال كذا فى المحيط * ولو شهدوا ان
أباه مات وترك هذه الطريق ميراثا له جازت شهادتهم كذا فى فتاوى قاضى خان * اذا كان له باب مفتوح
من داره على حائط فى زقاق انكر اهل الزقاق أن يكون له حق المرور فى زقاقهم فلهم منعه الا أن تقوم بينة
على ان له طريقا ثابتا فيها كذا فى المحيط * اذا كان الميزاب منصوبا الى دار رجل واختلفا فى حق اجراء الماء
واسالته فان كان فى حال عدم جريان الماء لا يستحق اجراء الماء واسالته الا ببينة هكذا فى محيط السرخسى *
وليس لصاحب الدار أيضا أن يقطع الميزاب كذا فى المحيط * وحكى الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى انهم
استحسنوا ان الميزاب اذا كان قديما وكان تصويب السطح الى داره وعلم ان التصويب قديم وليس بمحدث
أن يجعل له حق التسييل وان اختلفا فى حال جريان الماء قيل القول لصاحب الميزاب ويستحق اجراء الماء وقيل
لا يستحق فان أقام البينة على ان له حق المسيل وبينوا انه لماء المطر من هذا الميزاب فهو لماء المطر وليس له أن يسيل
ماء الاغتسال والوضوء فيه وان بينوا انه لماء الاغتسال والوضوء فهو كذلك وليس له أن يسيل ماء المطر فيه
وان قالوا له فيها حق مسيل ماء ولم يبينوا الماء المطر أو غيره صح والقول لرب الدار مع يمينه انه لماء المطر أو لماء
الوضوء والغسالة وقال بعض مشايخنا لا تقبل هذه الشهادة فى المسيل وفى الطريق تقبل كذا فى محيط
السرخسى * ولو لم تكن للمدعى بينة أصلا استحلف صاحب الدار ويقضى فيه بالنكول كذا فى الحاوى *

مطلب
فى دعوى المسيل

فى نوادر هشام قال سألت محمدا رحمه الله تعالى عن رجل ادعى على رجل ان مجرى مائه فى بستانه ولم يكن
الماء جاريا يوم اختصما فشهد شاهدان انه كان جاريا الى بستان هذا امس قال كان أبو يوسف رحمه الله تعالى
يجيز هذه الشهادة وكان ابو حنيفة رحمه الله تعالى لا يجيزها ما لم يشهدوا له بالملك أو الحق وهو قول محمد رحمه الله
تعالى ولو شهدوا على اقرار المدعى عليه فذلك جائز فى قولهم جميعا كذا فى المحيط * لو ادعى رجل قبل آخر ناوقا
موضوعا على نهره هذا أمس جاء السيل وقلعه أمس ورمى به قال محمد رحمه الله تعالى اذا شهدوا بذلك أمرنا
باعادة الناوق كما كان فان أراد أن يجرى الماء فمنعه صاحب النهر وجحد أن يكون له فيها حق اجراء الماء قال له
أن يمنعه حتى يقيم البينة أن مجرى مائه فيها قيل لمحمد رحمه الله تعالى فما منفعته اذن قال يستأجر صاحب
النهر ان شاء باجراء الماء فيه وذلك جائز كذا فى الظهيرية * نهر فى أرض رجل يسيل فيه الماء فاختلفا
فى ذلك فالقول قول صاحب الماء الا أن يقيم صاحب الارض بينة أن النهر ملكه وكذلك اذا لم يكن جاريا وقت
الخصومة الا أنه علم أنه كان يجرى الى أرض هذا الرجل قبل ذلك كان القول قول صاحب الماء ويقضى له
بالنهر الا أن يقيم صاحب الارض بينة أن النهر ملكه واذا لم يكن الماء جاريا الى أرض هذا الرجل وقت الخصومة
ولم يعلم بجريانه الى أرضه قبل ذلك فانه يقضى لصاحب الارض بالنهر الا أن يقيم صاحب الماء بينة أن النهر
ملكه هكذا فى المحيط * وفى المنتقى قال هشام سألت محمدا رحمه الله تعالى عن نهر عظيم الشرب لاهل قرى
لا يحصون حبسه قوم من أعلى النهر عن الاسفلين وقالوا هو لنا وفى أيدينا وقال الذين هم فى أسفل النهر
هو لنا كله ولا حق لكم فيه قال اذا كان النهر يجرى الى الاسفلين يوم يختصمون ترك يجرى على حاله كما كان
يجرى وشربهم جميعا منه كما كان وليس للاعلين أن يسكروه عنهم وان كان الماء منقطعا عن الاسفلين يوم

قوله ناوقا معرب والجمع ناوقات
وهو الخشبة المنقورة التى
يجرى عليها الماء فى الدواليب
أو تعترض على النهر أو الجدول
كما فى كتب اللغة اه بحراوى

يختصمون لكن علم أنه كان يجرى الى الاسفلين فيما مضى وان أهل الاعلى حبسوه عنهم أو أقام اهل الاسفل بينة
أن النهر كان يجرى اليهم وان أهل الاعلى حبسوه عنهم أمر أهل الاعلى بازالة الحبس عنهم كذا فى الذخيرة * دار
فى سكة غير نافذة وفى السكة نهر أراد صاحب الدار أن يدخل الماء فى داره ويجريه الى بستانه فللجيران أن يمنعوه
وله أن يمنع الجيران من مثل ذلك ومن أجرى قبل ذلك وأقر أنه أحدثه فلهم منعه وان كان ذلك قديما لم يمنع كذا
فى خزانة المفتين * دار بين ورثة أقر بعضهم أن لفلان فيها طريقا أو مسيل ماء لم يكن له أن يمر أو يسيل حتى
يتفقوا ولكن تقسم الدار فاذا قسمت ان وقع الطريق أو المسيل المقر به فى نصيب المقر فله الاسالة والاستطراق
وان وقع فى نصيب الساكت يضرب المقر له بقيمة الطريق والمسيل فى حصة المقر والمقر بحصته سوى قيمة الطريق
أو المسيل فيكون بينهما على ذلك لانه أقر له بحق المرور وتسييل الماء لا برقبة الطريق حتى لو أقر برقبة الطريق
فحينئذ يضرب المقر له بقدر ذرعان الطريق والمقر بقدر ذرعان نصيبه سوى ذرعان الطريق ويجب أن يكون
هذا على قولهما وأما على قول محمد رحمه الله تعالى فيجب أن يضرب المقر له بنصف قيمة الطريق والمسيل والمقر
بجميع قيمة نصيبه الا قدر قيمة نصف الطريق والمسيل كذا فى محيط السرخسى * واذا كان مسيل ماء فى دار
رجل فى قناة فأراد صاحب القناة أن يجعله ميزابا فليس له ذلك الا برضى صاحب الدار ولو كان ميزابا فأراد أن
يجعله قناة فان كان فى ذلك ضرر على صاحب الدار بان احتاج الى هدم حائطى النهر لجعله قناة فليس له ذلك
الا برضى صاحب الدار وان لم يكن فى ذلك ضرر على صاحب الدار بأن لم يحتج الى ذلك بأن كان الميزاب عريضا فله
ذلك وذكر الكرخى انه اذا تساوى الامران فى الضرر فله أن يجعل القناة ميزابا والميزاب قناة ومن المتأخرين
من قال ما ذكر محمد رحمه الله تعالى فى الكتاب محمول على ما اذا كان له حق المسيل لا غير فاما اذا كانت البقعة
التى يسيل فيها الماء ملكه فله أن يتصرف فيها كيف يشاء قال فى الكتاب فان كان الميزاب على الهواء فليس له
أن يجعله قناة ولم يفصل بينما اذا كان لصاحب الارض فيه ضرر أو لم يكن لو أراد أن يجعله ميزابا أطول من
ميزابه أو أعرض أو أقصر أو أراد أن يسيل ماء سطح آخر فى ذلك الميزاب ليس له ذلك الا برضى أهل الدار كذا
فى المحيط * لو أراد أهل الدار أن يبنوا حائطا ليسدوا مسيله أو أرادوا أن ينقلوا الميزاب من موضعه أو يرفعوه
أو يسفلوه لم يكن لهم ذلك ولو بنى أهل الدار بناء ليسيل ميزابه على ظهره لهم ذلك كذا فى البدائع * ولو كان له
طريق فى دار رجل أراد أهل الدار أن يبنوا فى ساحة الدار ما يقطع طريقه لم يكن لهم ذلك وينبغى أن يتركوا
فى ساحة الدار عرض باب الدار كذا فى الخلاصة * ذكر فى المنتقى عن محمد رحمه الله تعالى فى قناة جارية
يحتفر بعض آبارها فى دار رجل فى ساحة داره أو فى أرض رجل عليها حائط محيط فادعى صاحب القناة ظهر
آبارها وادعى صاحب الدار والارض ذلك قال أما ما كان فى الدار فهو لصاحب الدار وأما ما فى الارض فهو
لصاحب القناة اذا لم يعلم فى يد من هو فان كان صاحب الارض قد زرعها وحصد زرعها ورفعه قال هى للذى
زرعها لانه اذا زرعها فقد صارت فى يديه كذا فى الحاوى * رجل له قناة خالصة عليها أشجار لقوم أراد
صاحب القناة أن يصرف قناته من هذا النهر ويحفر له موضعا آخر ليس له ذلك ولو باع صاحب القناة القناة كان
لصاحب الشجرة شفعة جوار كذا فى الفصول العمادية فى الفصل الرابع والثلاثين

* (الباب الثاني عشر في دعوى الدين) *

اذا أرادت المرأة اثبات بقية مهرها على الزوج فلها ذلك وان لم يكن لها حق المطالبة ببقية المهر فى الحال وكذلك
من له الدين المؤجل اذا أراد اثباته فله ذلك وان لم يكن له حق المطالبة فى الحال كذا فى المحيط * امرأة
ادعت مهرها على وارث زوجها أكثر من مهر مثلها ان كان الوارث مقرا بالنكاح يقول له القاضى أكان
مهرها كذا أكثر من مهر مثلها فان قال الوارث لا يقول القاضى أكان كذا يذكر مهرا دون الاول لكنه
أكثر من مهر مثلها ان قال لا يقول له القاضى أكان كذا الى أن يأتى القاضى على مقدار مهر المثل فبعد
ذلك اذا قال الوارث لا ألزمه القاضى مقدار مهر المثل ويحلفه على الزيادة هذا اذا كان القاضى يعرف مقدار
مهر مثلها فان كان لا يعرف يأمر أمناءه بالسؤال عمن يعلم أو يكلفها اقامة البينة على ما تدعى كذا فى فتاوى
قاضى خان * ادعت المرأة المهر فى تركة الزوج فأنكرت الورثة النكاح فأقامت بينة على كليهما يثبت كلاهما
فلو أقامت الورثة بينة على أنها أبرأت الزوج عن المهر قبل موته لا تقبل للتناقض كذا فى الفصول العمادية

في الفصل الرابع عشر * امرأة ادعت على حاضر أنه كان على زوجى فلان بن فلان بقية المهر كذا وأنك
ضمنت لى ذلك عنه ان حرمت عليه بثلاث تطليقات وانى أجزت ضمانك هذا النفسى وأنه حرمنى على نفسه
بثلاث تطليقات فصارت بقية المهر واجبة لى عليك بسبب ضمانك هذا بوقوع الفرقة وتطالبه بالاداء فيقر
المدعى عليه بالضمان وينكر العلم بوقوع الحرمة الغليظة فشهد الشهود بوقوع الحرمة الغليظة يحكم القاضى
بالمال على الحاضر وبوقوع الحرمة على الزوج الغائب كذا فى خزانة المفتين * قال هشام فى نوادره قلت
لمحمد رحمه الله تعالى فى رجل لى عليه ألف درهم وللرجل على امرأة ألف درهم فتخاصما فيه فأقامت المرأة
شاهدين وأنا غائب أنى أقررت أن الدراهم التى على هذا الرجل الذى يطالبها ملك لهذه المرأة لا شئ لى فيها
وانما هى باسمى من ثمن عبد بعته لها والرجل الذى يطالب المرأة مقر بأن لى عليه ألف درهم أو منكر فأقامت
المرأة بينة أن لى عليه ألف درهم وأنا أقررت أنها ملك لها وان اسمى فى ذلك عارية قال محمد رحمه الله تعالى هذا
أمر جائز والشهادة قاطعة كذا فى المحيط * اثبات الدين على الميت بحضرة الوارث أو الوصى يجوز
وان لم يكن فى أيديهما شئ من التركة كذا فى الفصول العمادية فى الفصل الثامن والعشرين * رجل ادعى
دينا على ميت بحضرة أحد الورثة فأقر هذا الوارث صح اقراره ويلزمه جميع ذلك فى حصته من الميراث وقال
شمس الائمة رحمه الله تعالى هذا اذا قضى القاضى على هذا الوارث باقراره أما بمجرد اقراره فلا يلزمه الدين
فى نصيبه كذا فى فتاوى قاضى خان * وفى فتاوى الفضلى اذا ادعى بعض الورثة على مورثه دينا وصدقه
بعض الورثة وكذبه البعض قال يستوفى الدين من نصيب من صدقه بعد أن يطرح نصيب المدعى من ذلك الدين
كذا فى المحيط * لو ادعى على الميت دينا بحضرة أحد الورثة يثبت الدين فى حق الكل وكذا لو ادعى أحد
الورثة دينا على انسان للميت وأقام بينة يثبت الدين فى حق الكل ويدفع الى الحاضر نصيبه مشاعا ولا يدفع الى
الحاضر نصيب الغائبين ويترك فى يده وقالا يوضع على يدى عدل وصاحب اليد لو كان مقرا لا يؤخذ نصيب
الغائبين من يده اجماعا هذا فى العقار وفى المنقول يوضع على يدى عدل ان كان منكرا وان كان مقرا يترك
فى يده واذا حضر الغائب لا يحتاج الى اعادة البينة على الاصح كذا فى خزانة المفتين * وفى كتاب الاقضية
رجل ادعى على رجل ان له على فلان ألف درهم وان فلانا أمر هذا أن يدفع اليه هذه الالف الوديعة التى عنده له
وجحد المودع الامر بذلك فأقام المدعى بينة على الالف الوديعة والامر بالدفع وقضى القاضى عليه فانه يكون
قضاء على الغائب وينتصب الحاضر خصما عن الغائب كذا فى المحيط * لو أن رجلا مات وعليه دين وترك
ألف درهم وترك ابنا فقال الابن هذه الالف وديعة كانت عند أبى لفلان وجاء فلان يدعى ذلك فصدقه غرماء
الميت فى ذلك وقالوا الالف لفلان أو كذبوه وقالوا الالف للميت أو لم يصدقوه ولم يكذبوه وقالوا لا ندرى لمن هى
فان القاضى يقضى للغرماء بالالف عن الميت ولا يجعلها للمدعى الوديعة لكن فى الوجه الاول وهو ما اذا صدقه
غرماء الميت اذا قضى بها القاضى لهم يرجع المودع ويأخذها منهم باقرارهم أنها له هذا اذا أقر وكذلك اذا جحد
وقال الالف لابى أو لم يقر به ولم يجحد وقال لا أدرى لمن هى فهذا والاول سواء فاذا أراد مدعى الوديعة
استحلاف الابن فى الوجه الثانى وهو ما اذا جحد فلا يمين عليه واذا عرفت الجواب فى الوديعة فكذا الجواب
فى المضاربة والبضاعة والعارية والاجارة والرهن اذا كان فى يد الميت عين وأقروا بشئ من هذا كذا فى شرح
أدب القاضى للخصاف فى الفصل الثالث والسبعين * اذا ادعى دينا على ميت والورثة الكبار غيب
والصغير حاضر فللقاضى أن ينصب عن هذا الصغير وكيلا يدعى عليه فاذا قضى على الوكيل يكون قضاء على
جميع الورثة كذا ذكر رشيد الدين رحمه الله تعالى قلت غير ان الغريم يستوفى دينه من نصيب الحاضر اذا لم يقدر
على نصيب الكبار فاذا حضر الكبار يرجع بذلك عليهم كذا فى الفصول العمادية * ولو كان الوارث
الحاضر كبيرا فأقر الوارث بالدين على مورثه فأراد الطالب أن يقيم البينة عليه مع اقراره ليكون حقه فى جميع
التركة فان القاضى يقبل بينته على المقر ويقضى ويكون ذلك قضاء على الكل وكذا لو ادعى على وصى الميت
فأقر الوصى بالدين فأراد المدعى أن يقيم البينة عليه بالدين كان له ذلك وكذا لو أقام على الوكيل بالخصومة بعد
الاقرار كذا فى فتاوى قاضى خان * اذا ادعى دينا على الميت وأقر كل الورثة فأراد الطالب اقامة البينة
تقبل لانه يحتاج الى اثبات الدين فى حقهم وفى حق غيرهم لانه ربما يكون للميت غريم آخر فيحضر ودينه ظاهر

ودين المقر له باقرار الورثة لا يظهر في حق ذلك الغريم فيحتاج الى اثبات الدين بالبينة وكذا اذا أقر جميع الورثة
بالوصية فأقام البينة تقبل أيضا كذا في الفصول العمادية * رجل ادعى على غائب دينا بحضرة
رجل يدعى أنه وكيل الغائب في الخصومة فأقر المدعى عليه بالوكالة لم يصح اقراره حتى لو أقام بينة بالدين على
الغائب لم تقبل بينته وكذا لو ادعى على ميت بحضرة رجل يدعى أنه وصي الميت فأقر المدعى عليه بالوصاية
كذا في فتاوى قاضي خان * اذا حضر الوكيل وادعى أنه وكيل فلان بن فلان الغائب وكله بقبض الدين الذي له
قبلك وبقبض العين التي له في يدك وديعة وصدقه المدعى عليه بجميع ذلك فانه يؤمر بدفع الدين ولا يؤمر بدفع
العين الوديعة واذا حضر الوصي وقال ان فلان بن فلان توفي وأوصى الي بقبض الدين الذي له في ذمة هذا
الرجل وبقبض العين التي له في يده وصدقه صاحب الدين فانه يؤمر بتسليم العين والدين اليه جميعا كذا في شرح
أدب القاضي للخصاف * لو أقام البينة على مديون مديونه لا تقبل ولا يملك أخذ الدين منه أما اذا ثبت الدين
في تركته عند القاضي وأقر رجل عند القاضي ان للميت عليه دينا قدره كذا يأمره بالدفع الى رب الدين
وفي العيون لو قضى هذا الذي عليه للميت ألف درهم الالف التي على الميت وللميت وصي بغير أمره قال محمد
رحمه الله تعالى ان كان قال حين قضى هذه الالف التي لفلان الميت علي من الالف التي لك على الميت جاز
وان لم يقل ذلك لكن قضاه الالف عن الميت فهو متبرع كذا في الخلاصة * اذا كانت الورثة صغارا
وكبارا فأقر الكبار بالدين على الاب يحتاج الغريم الى اقامة البينة ليثبت دينه في حق الصغار كذا في الفصول
العمادية * رجل ادعى دينا على ميت بحضرة وارثه وقال ان الميت قد خلف من التركة من جنس هذا الدين
في يد الوارث ما به وفاء بالدين وأقام بينة على ذلك لا شك ان هذا القدر يكفي لامر الوارث باحضار هذا المال
حتى يشهد الشهود بحضرة المال ان هذا مال الميت ولو اكتفى بهذا القدر للقضاء على الوارث كان جائزا
كذا في فتاوى قاضي خان * برهن على دين على الميت وعلى وفاء التركة به لا بد من بيان التركة فلو كان
عقارا لا بد من بيان حدوده وان ادعى اقرار الورثة بالوفاء لا يحتاج الى بيان التركة والاصح انه يقبل بلا بيان
التركة وعليه الفتوى وان استوفى غريم الميت وبرهن على الوفاء وبين التركة ثم برهن غريم آخر لا يحتاج
الى اثبات التركة والوفاء بلا خلاف واذا أنكر الوارث دين الغريم الثاني وصدقه الغريم الاول يشاركه الثاني
الاول لاقراره بالشركة كذا في الوجيز للكردري * لو أن رجلا توفي فجاء قوم الى القاضي وقالوا ان فلانا
توفي ولنا عليه أموال وقد ترك أموالا وعدا ورثته على ماله وهم يفرقونه ويسألون القاضي أن يأمر بجعل
التركة موقوفة حتى يثبتوا عنده حقوقهم فانه لا يجوز للقاضي أن يتعرض للورثة بما في ايديهم فان قالوا لنا
شهود حضور نقيمها في حاضر المجلس أو في المجلس الثاني والوارث ممن يخاف عليه الاتلاف والاسراف أو شهد
أن فلانا مات وله غرماء أو عرف القاضي هؤلاء المدعين بالصلاح أو مال قلبه الى أنهم صادقون والوارث ممن
يخاف عليه الاتلاف والاسراف في الاستحسان لا بأس بأن يقفه أياما وكذا سبيل من ادعى وصية من الميت
كذا في شرح أدب القاضي للخصاف * اذا كان الدين بين ثلاثة مشتركا على انسان فغاب اثنان وحضر
الثالث وطلب نصيبه يجبر المديون على الدفع كذا في الفصول العمادية في الفصل الرابع * لو أن رجلا قدم
رجلا الى القاضي وقال ان أبي فلانا مات ولم يترك وارثا غيري وله على هذا كذا كذا من المال فان القاضي
يسأل المدعى عليه عن ذلك فان أقر بجميع ما ادعى صح اقراره وأمر بتسليم الدين والعين فأما اذا أنكر فان
أقام المدعي بينة قبلت بينته وأمر المدعى عليه بتسليم الدين والعين جميعا وان لم يكن للمدعي بينة وأراد أن
يحلف المدعى عليه على ما ادعى ذكر الخصاف أنه روى عن بعض أصحابنا رحمهم الله تعالى أنه لا يحلف قال
الخصاف فيها قول آخر يحلف هكذا في المحيط * رب الدين اذا أقام البينة على أن الورثة باعوا عبدا من
التركة والتركة مستغرقة بالدين فقالت الورثة ان أبانا باع هذا العبد حال حياته وأخذ الثمن وأقاموا البينة
فبينة رب الدين أولى كذا في خزانة المفتين * التركة اذا كانت مستغرقة بالدين فجاء غريم آخر وأراد اثبات
دينه بالبينة فانما تقبل بينته على الوارث لا على غريم آخر ولكن لا يحلف الوارث هذا هو المذكور في سائر
الكتب ولم يذكر في شيء من الكتب أنه هل يصح اقرار هذا الوارث في حق نفسه حتى لو ظهر للميت مال آخر
يستوفى دين هذا الغريم من نصيب الوارث المقر ينبغي أن يصح ولكن لا يحلف لهذه الفائدة الموهومة كذا

في المحيط * ذكر في فتاوى رشيد الدين أن التركة اذا كانت غير مستغرقة والغريم أثبت الدين على واحد من
الورثة يبيع الحاضر نصيبه ويقضي ما يخصه من الدين وليس له ولاية بيع نصيب غيره ليقضي الدين ولو كانت
التركة مستغرقة لا يبيعه الا برضى الغرماء كذا في الفصول العمادية * لو كانت التركة ثلاثة آلاف والدين ألف
وقد قسمت بين ثلاثة بنين يأخذ رب الدين من كل واحد منهم ثلث الالف لو ظفر بهم جملة عند القاضي أما اذا
ظفر بأحدهم فانه يأخذ منه جميع ما في يده كذا في خزانة المفتين * وللورثة حق استخلاص التركة بقضاء
الدين وكذا الاحد الورثة اذا امتنع الباقون ولو امتنع الكل عن الاستخلاص وعن قضاء الدين لا يجبرون
ولكن القاضي ينصب وصيا كذا في الخلاصة * ادعى على واحد من ورثة ميت دينا وأثبته والتركة في يد
أجنبي فللمدعي عليه أن يطلب التركة من الاجنبي كذا في القنية * رجل مات في بلدة وماله وتركته في يد أجنبي
حيث توفي وورثته في بلدة أخرى فادعى قوم حقوقا وأموالا فان كان البلد الذي فيه الورثة منقطعا عن هذه
البلدة جعل له القاضي وصيا فيثبتون ديونهم عليه وان لم يكن منقطعا لم يجعل القاضي له وصيا لكن
يسمع شهود المدعين ويكتب لهم بما يصح عنده من أمورهم الى قاضي بلد فيه الورثة ليقضي لهم ثم يكتب ذلك
القاضي الى الكاتب ليسلم التركة اليهم كذا في السراجية * ان لم يكن الميت أوصى الى رجل وكانت
ورثته صغارا ليس فيهم من يقوم بحجة ينبغي للقاضي أن يجعل لهم وصيا يقوم بأمرهم فان أثبت الغرماء حقوقهم
بحضر من هذا الوصي وسألوا القاضي أن يأمره بدفعه اليهم من مال الميت فينبغي للقاضي أن يستحلف كل
واحد منهم قبل أن يدفع اليهم شيئا بالله ما قبضت شيئا من هذا المال الذي ثبت لك من فلان ولا من أحد
أداه اليك عنه ولا قبض ذلك قابض بأمرك ولا أبرأته منه ولا من شيء منه ولا أحلت بذلك ولا بشيء منه فلان
الميت ولا ارتهنت بذلك ولا بشيء منه رهنا من فلان وان لم يدع الوصي ذلك فاذا حلف أمر بالدفع اليه وان نكل
لم يحكم له بشيء ولم يأمر بالدفع وكذلك ان مات رجل ولم يوص الى أحد ولم يخلف وارثا وادعى عليه قوم
مالا وحقوقا فان القاضي يجعل له وصيا ثم يدعوهم بينا تهم على ما يدعون بحضر من هذا الوصي فاذا
ثبت الحق حلف المدعي على الوجه الذي مر كذا في شرح أدب القاضي للخصاف * برهن على أن له كذا
على الميت يحلف على أنه ما استوفاه ولا شيئا منه وان لم يدع الورثة الاستيفاء وفي الفتاوى وان أبى الورثة
التحليف كذا في الوجيز للكردري * لو أن رجلين لهما على رجل ألف درهم وهما شريكان فيه
والمديون يجحد الدين فحضر أحدهما وأقام البينة على دينهما والشريك الآخر غائب ذكر في المنتقى
أن على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يقضي للحاضر بخمسمائة واذا حضر الغائب كلف باعادة البينة
ولا يجعل الحاضر خصما عن الغائب في وجه من الوجوه الا أن تكون الالف ميراثا بينهما من شخص واحد
وان حضر الغائب ولم يقدر على اعادة البينة دخل مع شريكه في الخمسمائة التي قبض الشريك كذا في فتاوى
قاضي خان * رجل ادعى على رجلين مالا في صك وأقام البينة وأحدهما حاضر والآخر غائب والحاضر
يجحد يقضي على الحاضر بنصف المال على المختار الا أن يكون كفيلا عن الغائب بأمره فانه يقضي عليه
بجميع المال كذا في خزانة المفتين * رجل يدعي دينا على رجل وكل المدعى عليه رجلين فأقام المدعي شاهدا
على أحد الوكيلين وشاهدا على الوكيل الآخر جاز ولو أقام شاهدا على الموكل وشاهدا على الوكيل أو أقام
على المدعى عليه شاهدا وعلى وصيه أو وارثه شاهدا أو كان للميت وصيان فأقام المدعي على أحدهما شاهدا
وعلى الآخر شاهدا جاز كذا في فتاوى قاضي خان * الوصي اذا ادعى دينا في التركة فالقاضي ينصب وصيا
آخر ليدعي عليه كذا في الفصول العمادية * رجل مات وترك ابنين وادعى أحدهما أن لابيهما على هذا
الرجل ألف درهم من ثمن مبيع وادعى الآخر أنه كان من قرض وأقام كل واحد منهما البينة على ما ادعى فانه
يقضي لكل واحد منهما بخمسمائة ليس لاحدهما أن يشارك صاحبه فيما قبض كذا في فتاوى قاضي
خان في فصل فيما يتعلق بالنكاح والمهر من كتاب الدعوى * في كتاب الاملاء عن محمد رحمه الله تعالى فيمن
هلك وترك مالا في يد رجل من دراهم أو دنانير أو عقارا أو رقيقا أو غير ذلك فادعى رجل أن ذلك الدين له
أودعه الميت أو غصب منه الميت وصدقه الذي في يديه المال بذلك وبأنه لا يعلم الميت ترك وارثا صغيرا أو ترك
وارثا غائبا فان القاضي لا يدفع الى المدعي شيئا باقرار الذي في يديه ويجعل في بيت المال بعد التلوم والانتظار

كذا فى الفصول العمادية * اذا ادعى بعض المقتسمين من الورثة دينا على الميت وأقام بينة تقبل وتنقض القسمة ولم تكن القسمة ابراء من الدين بخلاف ما لو ادعى عينا من أعيان التركة حيث لا تقبل دعواه كذا فى الصغرى *

مطلب اذا ادعى بعض الورثة دينا أو عينا على الميت بعد القسمة

(الباب الثالث عشر فى دعوى الوكالة والكفالة والحوالة)

مطلب دعوى الوكالة

رجل من وكلاء باب القاضى ادعى قبل القاضى على رجل أنه وكيل من جهة فلان بن فلان الغائب باثبات حقوقه وديونه على الناس وللغائب على هذا عشرة دراهم قرض حرم حتى يسلم الى فلم يجب المدعى عليه لكن وكيل آخر من وكلاء باب القاضى بحضرة المدعى عليه أجاب وقال ان موكلى يقول ليس على هذه العشرة وليس لى علم بهذه الوكالة فأقام الوكيل شاهدين على التوكيل وطلب الحكم من القاضى فقضى القاضى بثبوت وكالته والمدعى عليه ساكت لم يجب أصلا وتوكيل الوكيل من المدعى عليه ليس بثابت هل يصح هذا الحكم وهل يثبت التوكيل قيل لا وبه كان يفتى الامام ظهير الدين وهى واقعة العامة فليحفظ كذا فى المحيط * وجل ادعى أنه وكيل فلان باستيفاء الدين من رجل وأحضره مجلس الحكم فادعى المديون الابراء والايفاء وقال الوكيل عزلنى الموكل ان كان التوكيل بالتماس الخصم لا تسمع هذه الدعوى لانه لا يملك عزله وان كان التوكيل بغير التماس من جهته تسمع ولكن انما يثبت اذا أقام البينة على العزل أما بدون البينة فلا ولو لم يقل هكذا ولكنه قال لست بوكيل وصدقه الخصم لا يصح وأثر هذا أنه لو صالح مع الخصم ثم قال لست بوكيل وأراد استرداد ما دفع وصدقه الخصم لا تسمع كذا فى الخلاصة * وكله بقبض دينه أو وديعته وصدقه المودع أو الغريم ومع ذلك برهن الوكيل على وكالته له ذلك وفائدته تظهر فيما اذا حكم بوكالته على الحاضر بالبينة ثم أحضر خصما آخر لا يحتاج الى اعادة البينة على المحضر الثانى وكذا لو برهن بوكالته على هذا الحق ثم غاب الوكيل وحضر الموكل أو وكيل آخر له فى طلب هذا الحق لا يحتاج الى اعادتها وكذا لو برهن شاهدا فردا على هذا الغريم وفردا على غريم له آخر أو وارث له آخر كذا فى الوجيز للكردرى * رجل حضر مجلس القضاء ووكل رجلا بقبض كل حق له بخارى والخصومة وليس معهما أحد للموكل قبله حق فان كان القاضى يعرف الموكل باسمه ونسبه قبل وكالته حتى اذا أحضر الوكيل بعد غيبة الموكل رجلا يدعى للموكل عليه حقا تسمع خصومته ولا يكلف اقامة البينة على الوكالة وان كان القاضى لا يعرف الموكل باسمه ونسبه لا يقبل وكالته فان قال الموكل أنا أقيم البينة وقال انى فلان بن فلان ليقضى بوكالتى هذه لهذا الرجل فالقاضى لا يسمع البينة كذا فى الفتاوى الصغرى * رجل قدم رجلا الى القاضى وقال ان لفلان بن فلان على هذا ألف درهم وقد وكلنى بالخصومة فيها وفى كل حق له وبقبضه وأقام البينة على ذلك جملة قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا أقبل البينة على المال حتى يقيم البينة على الوكالة وان أقام البينة على الوكالة والدين جملة يقضى بالوكالة ويعيد البينة على الدين وقال محمد رحمه الله تعالى اذا أقام البينة على الكل يقضى بالكل ولا يحتاج الى اعادة البينة على الدين وهذا استحسان ومحمد رحمه الله تعالى أخذ بالاستحسان لحاجة الناس والفتوى على قوله وعلى هذا الخلاف الوصى اذا أقام البينة على الدين والوصاية جملة والوارث اذا أقام البينة على النسب وموت المورث والدين كذا فى فتاوى قاضيخان * رجل أقام البينة على رجل أن فلان بن فلان وكله وفلان بن فلان بقبض المال الذى له عليه فجحد الغريم الدين والوكالة أو جحد الوكالة خاصة فأقام الوكيل البينة على الوكالة والدين جملة هل يقضى بوكالتهما وبالدين عند محمد رحمه الله تعالى تقبل ويقضى وعندهما لا تقبل واذا أثبت لم يكن له أن يقبض حتى يحضر الغائب ومثله لو أقام هذا الوكيل البينة أن صاحب المال وكله وفلانا الغائب بالخصومة مع فلان أو بقبض الدين وأجاز ما صنع كل واحد منهما فانه يقضى بوكالة الحاضر دون الغائب والوصى لو أقام البينة أن فلانا أوصى اليه والى فلان الغائب عندهما يقضى بوصايته وبوصاية الغائب وعند أبى يوسف رحمه الله تعالى يقضى بوصايته وحده كذا فى الخلاصة * لو أقام الوكيل بينة على الوكالة فقبل أن يزكى الشهود أقام البينة على الحق على الغريم تسمع ويقضى به اذا زكيت بينة الوكالة وتثبت الوكالة سابقا عليه ويصير وكيلا فى حق جميع أهل البلد اذا كانت الوكالة عامة وكذا الوصى أو الوارث أقام بينة على الوصاية والوراثة وقبل أن تزكى أقام البينة على الحق ثم زكيت صح وان لم تزك بينة الوكالة

مطلب دعوى الكفالة

او الوصاية بطلت بينة الحق كذا فى التتارخانية ناقلا عن العتابية * ادعى على آخر الكفالة بمال الاجارة معلقة بالفسخ وقال انى قد فسخت الاجارة ولزمك المال وأقام على ذلك بينة والآجر غائب قبلت بينته ويكون ذلك قضاء على الآجر وانتصب الكفيل خصما عنه واذا أدى الكفيل رجع على الآجر ان كانت الكفالة بأمره وان كانت بغير أمره لا يرجع عليه فان حضر الآجر قبل أن يأخذ المدعى من الكفيل شيأ وأنكر الفسخ لم يلتفت الى انكاره وكان الفسخ ماضيا كذا فى المحيط * برهن أن له على الغائب ألفا وهذا كفيل عنه ان ادعى كفالة مبهمة بأن قال للكفيل تكفلت بكل مالك على فلان ولى عليه ألف وذكر شهوده مثل ذلك ونصوا على قبولها قضى بها على الحاضر والغائب وله مطالبة أيهما شاء ولا يحتاج الى اعادة البينة بعد حضور الاصل وان فسر الكفالة وقال كفلت بألف لى على الغائب ان قال كانت بأمره وبرهن حكم بها عليهما كما مر وان لم يذكر الامر وبرهن فعلى الكفيل خاصة فاذا حضر الغائب لا بد من اعادة البينة كذا فى الوجيز للكردرى * ادعى على آخر أنه كفل له أنه ان مات فلان مجهلا لوديعتى وهى كذا فضمانها على وقد مات فلان مجهلا لوديعتى وأقام البينة عليه هل تسمع هذه الدعوى فقد قيل تسمع وفى دعوى الكفالة لا بد وأن يقول وأنا أجزت كفالته مجلس الكفالة وبه كان يفتى الشيخ الامام ظهير الدين رحمه الله تعالى وقد قيل لا يشترط ذلك ودعوى الكفالة تتضمن ذكر الاجازة كدعوى البيع تتضمن ذكر الشراء كذا فى المحيط * لو أقام على الحاضر بينة أن له عليه وعلى فلان الغائب ألف درهم وأن الحاضر كفيل عن الغائب بأمره يقضى عليهما بالالف ولو ادعى أن الغائب كفيل عن الحاضر لا يقضى الا بنصيب الحاضر ولو أقام بينة على أن كل واحد كفيل عن صاحبه ثبت على الحاضر الخمسمائة بالاصالة والخمسمائة بالكفالة وثبت على الغائب الخمسمائة بالاصالة لا غير والحاصل أن الكفالة على الغائب لا تثبت والاصالة تثبت اذا ثبتت الكفالة على الحاضر عن الغائب بأمره وأما بغير أمره فلا كذا فى التتارخانية ناقلا عن العتابية * باع منهما متاعا بألف وكفل كل منهما عن الآخر بأمره فلقى أحدهما وبرهن عليه يحكم بالالف عليه نصفها أصالة ونصفها كفالة وان لم يستوف منه شيأ حتى لقى المشترى الآخر له المطالبة منه بلا اعادة البينة كذا فى الوجيز للكردرى * رجل ادعى على آخر أنه كفل له هو وفلان الغائب من رجل بألف درهم وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه وأقام البينة فانه يقضى له على الحاضر بالف ويأخذ به أيهما شاء فان وجد الغائب لا يحتاج الى اعادة البينة كذا فى الخلاصة * برهن على أنه كفيل له عن فلان بألف وحكم به فابرأ الكفيل عن الكفالة ثم علم فساد الدعوى والحكم وأراد اعادة الدعوى على هذا الكفيل على وجه الصحة لا يصح كذا فى الوجيز للكردرى * امرأة ادعت على رجل أنه كفل لها بدينار من صداقها الذى لها على زوجها فلان معلقا بالفرقة وقد تحققت لان الزوج جعل الامر بيدى متى غاب عنى شهرا وقد غاب شهرا فطلقت نفسى فى مجلسى فأقامت البينة على الغيبة والامر والطلاق بحضرة الكفيل تقبل وان كان الزوج غائبا ينتصب الكفيل خصما عن الزوج كذا فى الخلاصة * اشترى عبدا بألف درهم وقبض العبد باذن البائع وطلب البائع الثمن فقال المشترى قد كنت أحلته على فلان وفلان الغائب وأقام على ذلك بينة قبلت بينته ويتعدى ذلك الى الغائب وفى مثل هذا ينتصب الحاضر خصما عن الغائب كذا فى المحيط *

مطلب دعوى الحوالة

(الباب الرابع عشر فى دعوى النسب)

(وفيه خمسة عشر فصلا)

{الفصل الاول فى مراتب النسب وأحكامها وبيان أنواع الدعوة} ولثبوت النسب مراتب ثلاث (احداهما) بالنكاح الصحيح وما هو فى معناه من النكاح الفاسد والحكم فيه انه يثبت من غير دعوة ولا ينتفى بمجرد النفى وانما ينتفى باللعان فى النكاح الصحيح دون الفاسد كذا فى الظهيرية * وله أن ينفيه ما لم يقر بنسبه صريحا أو يظهر منه ما يكون اعترافا من قبول تهنئة أو شراء متاع الولادة أو تطاول المدة مع العلم بالولادة أو يقع الاستغناء عن نفيه أو يقع فيه حكم لا يقبل النقض والابطال متى وجد كما اذا جنى هذا الولد جناية وقضى القاضى على عاقلة الاب بالارش لا يستطيع نفى هذا الولد لانه وقع فيه حكم لا يقبل النقض والبطلان والمرجع فى معرفة تطاول المدة العرف والعادة فاذا مضى من المدة ما ينفى فيها الولد عادة ولم ينف فليس له أن

ينفيه بعد ذلك وهذه رواية عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وروى عنه رواية أخرى أنه يفوض ذلك الى رأى
القاضى وعن أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى أنهما قدرا المدة الطويلة بالاربعين فبعد الاربعين لا يصح النفى
هكذا فى المحيط * اذا نفى الرجل ولد امرأته بعد ما مات أو كان حيا فمات قبل اللعان فهو ابنه لا يستطيع
أن ينفيه وكذلك لو قتل الولد كذا فى المبسوط * وروى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل جاءت امرأته
بولد فنفاه ولم يلاعنها حتى قذفها أجنبى بالولد فحد يثبت النسب ولا تلاعن بينهما كذا فى المحيط * (المرتبة
الثانية) أم الولد والحكم فيها أن نسب ولدها يثبت بدون الدعوة اذا كانت بحال يحل للمولى وطؤها أما اذا
كانت بحال لا يحل للمولى فيها وطؤها لا يثبت نسب ولدها بدون الدعوة ألا يرى أنه لو كاتبها المولى ثم جاءت
بولد لا يثبت النسب من المولى بدون الدعوة وللمولى أن ينفيه اذا لم تتطاول المدة مع العلم بالولادة ولم يقر به صريحا
ولم يقع الاستغناء عن نفيه ولم يقع فيه حكم لا يقبل النقض والابطال كذا فى المحيط * أمة لرجل ولدت
فلم ينفه حتى مات الولد فهو لازم له لا يستطيع أن ينفيه وتأويل هذه المسألة فى أم الولد وكذلك ان جنى جناية
فقضى القاضى به على عاقلته لم يستطع نفيه بعد ذلك وكذلك لو جنى عليه فحكم فيه بقصاص أو أرش كذا
فى المبسوط * ولم يذكر فى أم الولد ما اذا قبل التهنئة ولا شك أن يكون اقرارا فقد ذكر فى الفتاوى أنه لو هنئ
المولى بولد الامة فسكت يكون اقرارا بقبول التهنئة * اذا زوج الرجل أم ولده من رجل ومات عنها زوجها
أو طلقها وانقضت عدتها ثم جاءت بولد لستة أشهر منذ انقضت فهو ابن المولى وله أن ينفيه ما لم يوجد منه أحد
الاسباب التى ذكرنا كذا فى المحيط * وان كان حرمها على نفسه أو حلف أن لا يقربها لزمه ولدها ما لم ينفه
كذا فى محيط السرخسى * ذكر ابن سماعة فى نوادره عن أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى أم ولد قبلت
ابن سيدها فأعتقها مولاها ثم جاءت بولد لم يلزمه الا أن تجئ به لاقل من ستة أشهر منذ حرمت على سيدها كذا
فى محيط السرخسى * لو كانت أم ولد المسلم مجوسية أو مرتدة لم يلزمه ولدها الا أن يدعيه أو جاءت به لاقل من
ستة أشهر بعد الردة كذا فى المبسوط * ولو حرمت بالحيض أو بالنفاس أو الاحرام أو الصوم فان نسب
ولدها يثبت منه ولو تزوجها المولى ثم جاءت بولد فالولد من الزوج وان ادعاه المولى لم يثبت نسبه منه وكذلك
لو كان النكاح فاسدا ودخل بها كذا فى الحاوى * (أم الولد) الجارية التى استولدها الرجل بملك اليمين
أو استولدها بملك النكاح ثم اشتراها بعد ذلك أو ملكها بسبب آخر أو استولدها بالشبهة ثم اشتراها بعد ذلك
أو ملكها بسبب آخر * واذا أسقطت أمة الرجل سقطا استبان خلقه أو بعض خلقه تصير أم ولد له وان لم يستبن
شئ من خلقه لا تصير أم ولد له قال أبو يوسف رحمه الله تعالى اذا أقر الرجل أن جاريته هذه قد أسقطت منه
فهذا اقرار أنها أم ولد له كذا فى المحيط * ولو أقر أن أمته قد ولدت منه أو أسقطت منه سقطا مستبين الخلق
ثم ولدت بعد ذلك لستة أشهر وهو غائب أو مريض فانه يثبت النسب منه ما لم ينفه فان نفاه ينتفى بمجرد نفيه
عندنا كذا فى المبسوط * أمة بين شريكين جاءت بولد فادعياه يثبت النسب منهما فلو ولدت آخر لا يلزمهما
الا بالدعوة وان ادعاه أحدهما يلزمه ويضمن عندهما حصة شريكه من الام والولد وعند أبي حنيفة رحمه الله
تعالى لا كذا فى محيط السرخسى * (المرتبة الثالثة) الامة والحكم فيها أن نسب ولدها بعد الولادة لا يثبت
بدون دعوة المولى ويستوى فى ذلك أن يدعى المولى نسب ولدها بعد الولادة أو يدعى نسبه وهو فى بطنها بأن قال
هذا الحمل الذى فى بطن أمتى هذه منى أو قال هذا الولد الذى فى بطن هذه منى * فى الاصل رجل له أمة حامل
قال ان كان حملها غلاما فهو منى وان كان جارية فهو من فلان أو قال فليس منى فولدت غلاما وجارية لاقل
من ستة أشهر يثبت نسبهما منه كذا فى المحيط * رجل عالج جاريته فيما دون الفرج فأنزل فأخذت
الجارية ماءه فى شئ فاستدخلته فى فرجها فعلقت عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان الولد ولده وتصير الجارية
أم ولد له كذا فى فتاوى قاضى خان * الامة اذا جاءت بولد فهنئ المولى فسكت لا يكون قبولا كذا
فى الذخيرة * ولو قبل المولى التهنئة كان اعترافا كذا فى المحيط * لو أحصن المولى أمته ووطئها فجاءت
بولد يستحب له أن يدعيه لان الظاهر أنه منه ولكن لا يثبت النسب ما لم يدع وهذا اذا لم يعلم حقيقة أنه منه
فاذا علم أنه منه يجب عليه أن يدعى ولا ينكر ولا ينفى وان لم يحصنها فله أن ينكر كذا فى المحيط * روى ابراهيم
عن محمد رحمه الله تعالى فى رجل وطئ جارية له ولم يبوئها بيتا ولم يحصنها قال قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى له أن

ينفى ولدها ويبيعها وأما فى قولى فأحب أن يعتق ولدها ويتمتع بها فاذا مات أعتقها كذا فى المحيط * أمة
ولدت فادعت أن مولاها قد أقر به وجحد المولى وشهد عليه شاهد أنه أقر بذلك وشهد آخر أنه ولد على فراشه
لم تقبل شهادتهما كذا فى المبسوط * وان اتفق الشاهدان على اقرار المولى أنها ولدت منه قبلت شهادتهما
وكذلك اذا شهدا على نفس الولادة على فراشه كذا فى المحيط * ولو كان المولى ذميا والامة مسلمة فشهد ذميان
عليه بذلك جاز فان كان المولى هو المدعى والامة جاحدة لم تجز شهادة الذميين عليها وتأويل هذه المسألة أنها تجحد
المملوكية للمولى فانها اذا كانت تقر بذلك ينفرد المولى بدعوة نسب ولدها ولا عبرة لتكذيبها ولو كانا مسلمين
وشهد على الدعوة أبو المولى وحده لم تجز الشهادة وان شهد بذلك ابنا المولى جازت الشهادة اذا كان المولى

مطلب
بيان أنواع دعوة النسب

جاحدا لذلك كذا فى المبسوط * (الدعوة ثلاثة أنواع) دعوة استيلاد ودعوة تحرير وهى دعوة الملك ودعوة
شبهة الملك * أما دعوة الاستيلاد فبأن يدعى نسب ولد أصل علوقه يعلم أنه كان فى ملكه وتصح فى الملك وغير الملك
وتستند الى وقت العلوق وتوجب فسخ ما جرى من العقود اذا كان الولد محل النسب وفسخ العقد فيه ويجعل
معترفا بوطء الجارية مستندا الى وقت العلوق وأمومية الولد تبع لثبوت النسب فى الولد * وأما دعوة التحرير
فبأن يدعى نسب ولد لم يكن علوقه فى ملكه وانما تصح فى الملك لا فى غير الملك ولا يجعل معترفا بالوطء ولا توجب
فسخ العقد فيه وفى كل موضع أمكنه اثبات العتق تصح والا فلا حتى لو اشترى جارية حاملا ثم ادعى المشترى
الولد كانت هذه دعوة تحرير * وأما دعوة شبهة الملك فبأن يدعى ولد جارية ابنه كذا فى محيط السرخسى *
وشرط صحتها أن يكون للاب تأويل ملك فى جارية ابنه من وقت العلوق الى وقت الدعوة وولاية التملك أيضا من
وقت العلوق الى وقت الدعوة وأن تكون الجارية محل النقل من ملك الى ملك كذا فى المحيط * ثم اذا اجتمعت
الدعوتان فدعوة الاستيلاد أولى من دعوة التحرير وان سبقتها دعوة التحرير فهى أولى ودعوة التحرير أولى
من دعوة شبهة الملك ودعوة صاحب النكاح أولى من الكل فاسدا كان النكاح أو صحيحا كذا فى محيط
السرخسى *

* (الفصل الثانى فى دعوة البائع والمشترى) * باع أمة فولدت عند المشترى فان جاءت بالولد لاقل من ستة
أشهر من وقت البيع وادعى البائع الولد أو شهد شاهدان على اقرار البائع به يثبت نسبه منه فتصير الجارية
أم ولد له وينتقض البيع ويرد الثمن على المشترى هكذا فى محيط السرخسى * وان ادعاه المشترى صحت
دعوته ويثبت النسب منه وصارت الجارية أم ولد له وكانت دعوة المشترى دعوة تحرير حتى كان للمشترى ولاء
على الولد كذا فى المحيط * ولو ادعياه معا فدعوة البائع أولى وان ادعياه على التعاقب فالسابق منهما
أولى أيهما كان هكذا فى محيط السرخسى * وان جاءت بالولد لستة أشهر فصاعدا ما بينها وبين سنتين
من وقت البيع وقد علم ذلك فان ادعى البائع نسب الولد وحده لا تصح دعوته الا بتصديق المشترى وان ادعاه
المشترى وحده صحت دعوته ويجب أن تكون دعوته دعوة استيلاد حتى كان الولد حر الاصل ولا يكون
للمشترى ولاء كذا فى المحيط * وان ادعياه معا أو متعاقبا تصح دعوة المشترى دون البائع وان جاءت بولد
لاكثر من سنتين لا تصح دعوة البائع الا بتصديق المشترى فان صدقه المشترى يثبت منه النسب ولا ينتقض
البيع ولا تصير الجارية أم ولد له ويبقى الولد ملكا للمشترى هكذا فى محيط السرخسى * وان ادعاه المشترى
وحده صحت دعوته وكانت دعوته دعوة استيلاد كذا فى المحيط * وان ادعياه معا أو متعاقبا تصح دعوة
المشترى وهذا كله اذا علمت مدة الولادة وأما اذا لم تعلم مدة الولادة بعد البيع فان اختلفا فى المدة لا تصح دعوة
البائع الا بتصديق المشترى وتصح دعوة المشترى فان ادعياه معا لا تصح دعوة واحد منهما وان سبق المشترى
صحت دعوته وان سبق البائع لا تصح دعوة واحد منهما سواء كان البائع ذميا أو مكاتبا والمشترى حرا أو مسلما
وادعاء البائع قبل الولادة يكون موقوفا الى انفصاله حيا فحينئذ ولو لم يكن أصل الحبل عند البائع بأن كان اشتراها
حبلى ثم باع لا تصح دعوته والقول للبائع أن الحبل عنده كذا فى محيط السرخسى * لو حبلت أمة فى ملك
رجل فباعها فولدت فى يد المشترى لاقل من ستة أشهر منذ باعها فادعى البائع الولد وقد أعتق المشترى الام
فهو ابنه ويحكم بحريته ولا يصح فى حق الام حتى لا تصير أم ولده ولو كان المشترى أعتق الولد لا تصح دعوته
لا فى حق الولد ولا فى حق الام وفيما اذا أعتق الام يرد عليه حصته من الثمن عندهما وعنده يرد كل الثمن

فى الصحيح وذكر فى المبسوط يرد حصته من الثمن لا حصتها بالاتفاق هكذا فى الكافى * ولو دبرها أو استولدها ثم ادعى البائع الولد يجب عليه رد حصة الولد من الثمن ولا يرد حصة الام بلا خلاف فان دبره لا تصح دعوته هكذا فى محيط السرخسى * ولو ماتت الام ثم ادعى البائع نسب الولد صحت دعوته ويرد البائع جميع الثمن فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى ولو كان المشترى باع الام أو وهبها أو رهنها أو آجرها أو كاتبها أبطلت جميع ذلك ورددتها على البائع كذا فى المبسوط * ولو مات الولد فى يد المشترى أو قتل وأخذ قيمته فادعاه البائع فدعوته باطلة وكذلك لو كان المشترى أخرج الولد عن ملكه فاعتقه الذى صار له أو دبره أو مات عنده ولو باعه المشترى أو رهنه أو آجره أو كاتبه نقض ذلك ويثبت النسب كذا فى الحاوى * ولو قطعت يد الولد فاخذ المشترى نصف قيمته ثم ادعاه البائع صحت دعوته لكن الارش يبقى سالما للمشترى فترد الجارية مع ولدها على البائع بجميع الثمن الاحصة اليد وكذلك لو كان القطع فى الام كذا فى المبسوط * ولو فقئت عيناه فدفعه المشترى وأخذ قيمته صحت الدعوة ويرد الثمن ويرجع الجانى على المشترى بالقيمة ولا أرش على الجانى عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى كذا فى محيط السرخسى * اذا حبلت الامة عند رجل فباعها وقبض الثمن فولدت عند المشترى لاقل من ستة أشهر فادعاه البائع وكذبه المشترى ثم قتل الولد بعد ذلك أو قطعت يده عمدا أو خطأ فعلى الجانى فى ذلك ما عليه فى الجناية على الاحرار وان كانت الجناية على الام كان على الجانى ما فى الجناية على أمهات الاولاد ولو جنى الولد كانت جنايته كجناية الحر وجناية أمه كجناية أم الولد وان لم يكن القاضى قضى بذلك وان كانت الجناية منهما قبل الدعوة فهى على البائع دون المشترى وهو مختار ان كان عالما بها كذا فى الحاوى * اذا ولدت الجارية المبيعة فى يد المشترى ولدا لاقل من ستة اشهر وكبر ابنها وولد له ابن عند المشترى ثم مات الاول ثم ان البائع ادعى الولد الثانى لا تصح دعوته وولد الملاعنة اذا كبر وولد له ولد ثم مات الولد المنفى وبقى ابنه فادعاه الملاعن صحت دعوته هكذا فى المحيط * الامة المشتراة اذا جاءت بولد لاقل من ستة أشهر من وقت الشراء فشهد شاهدان أن البائع ادعى نسب هذا الولد حين ولد وأنكرها البائع ان كان المشترى يدعى ذلك فالشهادة مقبولة وان كان المشترى لا يدعى ذلك فان كان الولد أنثى فكذلك الجواب تقبل الشهادة وان كان الولد ذكرا فكذلك الجواب عند أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى تقبل هذه الشهادة وأما على قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى فكان ينبغى أن لا تقبل هذه الشهادة لا فى حق الولد لان الشهادة على عتق العبد عنده بدون الدعوى غير مقبولة ولا فى حق الجارية لان حق الجارية فى هذا الباب تبع والى هذا مال بعض مشايخنا وبعضهم قالوا لا بل هذه الشهادة مقبولة عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى أيضا لانها وان قامت على عتق العبد الا أنها تضمنت حرمة الفرج حتى لو كانت الام ميتة لا تقبل هذه الشهادة عنده والى هذا مال شيخ الاسلام المعروف بخواهرزاده وقال بعضهم لا بل هذه الشهادة مقبولة عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وان كانت الام ميتة اذ ليس المقصود عتق الولد وانما المقصود ثبوت النسب والعتق بناء عليه ويجوز أن يثبت النسب بالشهادة من غير دعوى والى هذا مال شمس الائمة الحلوانى هكذا فى الذخيرة * اذا حبلت الامة عند رجل فباعها ثم ادعى الحبل قبل أن تلد وقال المشترى ليس لها حبل وأراها النساء فقلن هى حبلى فانى لا أجيز دعوته فى ذلك حتى تضع الامة وكذلك ان صدقه المشترى فى الحبل ولكنه يقول ليس منك فانه لا يصدق فى الدعوة حتى تضع فان جاءت به لاقل من ستة أشهر فهو ابنه وان جاءت به لاكثر من ستة اشهر لم يصدق عليه كذا فى الحاوى * فان ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت البيع فقال المشترى أصل الحبل لم يكن فى ملكك انما اشتريتها وهى حامل وقال البائع لا بل أصل الحبل كان فى ملكى فالقول قول البائع فان أقاما جميعا البينة فالبينة بينة البائع ولا شك فى هذا على قول أبى يوسف رحمه الله تعالى واختلف المشايخ على قول محمد رحمه الله تعالى منهم من قال قوله هكذا ومنهم من قال على قوله البينة بينة المشترى وأصل هذا فيما اذا اختلفا فى تاريخ الشراء وقد ولدت الجارية فى يد المشترى بعد البيع بيوم وادعاه البائع قال المشترى لم تحبل عندك وانما اشتريتها قبل أن بعتها منى منذ شهر وقال البائع لا بل اشتريتها منذ سنة فالقول قول البائع فان أقاما جميعا البينة فالبينة بينة البائع عند أبى يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى البينة بينة المشترى كذا فى المحيط * اذا باع أمته فولدت عند المشترى فقال البائع بعتها منك منذ شهر

والولد منى وقال المشترى بعتها منى لاكثر من ستة أشهر والولد ليس منك فالقول للمشترى بالاتفاق فان أقاما البينة فالبينة للمشترى أيضا عند أبى يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى البينة للبائع كذا فى الكافى * رجل اشترى جارية فظهر بها حبل بعد أيام فخاصم البائع فقال له البائع امسكها عندك فان ثبت فهو منى وأمر غلامه بأن يرد الثمن الى المشترى ويقبض الجارية منه فاسقطت الجارية سقطا مستبين الخلق بعد هذا القول لاقل من أربعة اشهر وهو مائة وعشرون يوما كان الولد منه وعليه رده وكانت الجارية أم ولد له وترد كذا فى الواقعات الحسامية * اذا ولدت الجارية المبيعة بنتا لاقل من ستة أشهر من وقت البيع ثم ولدت البنت ابنا فأعتق المشترى ابن البنت ثم ادعى البائع نسب البنت فانه تصح دعوته واذا صحت دعوته فى حق البنت صحت فى حق ابنها حتى يبطل حق المشترى كذا فى المحيط * وكذلك اذا كانت الابنة ولدت ابنة كذا فى المبسوط * ولو ولدت بنتا عند البائع ثم البنت ابنا ثم باع الابن فاعتقه المشترى ثم ادعى البائع البنت بطل البيع والعتق ولو باع البنت واعتقها المشترى ثم ادعى البائع البنت لا تصح ويعتق ابن البنت الذى عنده وان لم يثبت النسب منه هكذا فى محيط السرخسى * اذا حبلت الامة فولدت فى يد مولاها ثم باعها فزوجها المشترى من عبده فولدت له ولدا ثم مات العبد عنها فاستولدها المشترى ثم ادعى البائع الولد الذى عنده يثبت نسبه منه ويرد اليه ابن العبد بحصته من الثمن ولو لم يستولد المشترى الام كانا جميعا مردودين عليه ويعتبر فى الانقسام قيمتها وقت البيع وقيمة الولد الثانى وقت الانفصال ويعتق بموت البائع من جميع ماله فان ادعى البائع ابن العبد انه ابنه عتق عليه ولم يثبت نسبه منه كذا فى المبسوط * لو باعها وهى حبلى فولدت عند المشترى بعد البيع بيوم ثم ولدت آخر بعد ذلك بسنة من غير زوج فادعى البائع والمشترى معا الولدين فهما ابنا البائع ولو بدأ المشترى فادعى الولد الثانى جعلته ابنه وجعلتها ام ولده فان ادعى البائع بعد ذلك الولد الاول ثبت نسبه منه بحصته من الثمن وان لم يدع واحد منهما شيأ حتى ادعى البائع الولد الثانى خاصة لم يصدق وكذلك ان مات الاول ثم ادعاهما البائع كذا فى الحاوى * قال محمد رحمه الله تعالى فى الجامع رجل له جارية حبلت فباعها من رجل فولدت فى يد المشترى ولدا فادعى الولد ابو البائع وكذبه المشترى وصدقه البائع أو كذبه فدعوته باطلة ولا يثبت نسب الولد منه وان صدقه المشترى وكذبه البائع صحت دعوته ولكن لا يبرأ المشترى عن الثمن بتصديقه أبا البائع فى دعوته ولا يضمن أبو البائع شيأ من قيمة الجارية وليس للمشترى على أبى البائع شئ من قيمة الجارية ولا من قيمة الولد ولو صدقاه جميعا صارت الجارية أم ولد له ويثبت نسب الولد منه ورجع المشترى بالثمن على البائع وضمن الاب قيمة الجارية للبائع كذا فى المحيط * امة ولدت ولدين فى بطن واحد فباع المولى أحدهما فادعى أبو البائع الولدين وكذبه البائع والمشترى صحت الدعوة ويثبت نسب الولدين وعتق ما فى يد الابن بغير قيمة وما فى يد المشترى عبد بحاله كذا فى محيط السرخسى * فان كان باع الجارية مع أحد الولدين ثم ان أبا البائع ادعى نسب الولدين جميعا وكذبه المشترى والبائع فعلى قول محمد رحمه الله تعالى دعوة الاب باطلة وعلى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى دعوة الاب لا تصح فى حق الجارية ولا تصير الجارية أم ولد له وتصح دعوته فى حق الولدين نسبا ولا تصح دعوته فى حق الولدين حرية فلا يحكم بحرية الولد المبيع بل يكون عبدا للمشترى والولد الباقى يكون حرا بالقيمة وان صدقه المشترى وكذبه البائع فالجارية تصير أم ولد له بلا خلاف وعليه قيمتها للابن ويثبت نسب الولدين منه بلا خلاف ويصير الولد المبيع حرا بغير قيمة بلا خلاف وأما الولد الباقى فهو حر بالقيمة على الاب عند أبى يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى هو حر بغير قيمة ولو أن البائع صدقه والده فيما ادعى وكذبه المشترى يثبت نسب الولدين من أبى البائع فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى وعلى قول محمد رحمه الله تعالى ينبغى ان لا يثبت نسب الولدين والصحيح أنه قول الكل ثم ان محمدا رحمه الله تعالى ذكر فى الكتاب حكم الولد فى هذا الفصل ولم يذكر حكم الام وكان القاضى الامام أبو خازم والقاضى الامام أبو الهيثم يقولان على قياس قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى يضمن البائع قيمة الجارية أم ولد للمدعى وهو الاب ويضمن الاب للبائع وهو ابنه قيمتها قنة قال أكثر مشايخنا لا يضمن أحدهما من الاب والابن لصاحبه شيأ بالاتفاق هكذا فى المحيط * اذا ولدت الامة المبيعة ولدين فى بطن واحد لاقل من ستة أشهر فادعى البائع أحدهما صحت دعوته ويثبت نسبهما منه ويبطل ما جرى فيه

من العقود من عتق وبيع وكذلك ان جاءت بأحدهما لاقل من ستة أشهر وبالآخر لاكثر ولو ادعاهما المشترى أولا ثم البائع لم يصدق البائع وهما ابنا المشترى ولو جنى على أحدهما وأخذ المشترى الارش ثم ادعاهما البائع صح والارش والكسب للمشترى ولو قتل واحد وأخذ المشترى قيمته كانت قيمة المقتول لورثته ولا يتحول الى الدية ولو أعتق المشترى أحدهما ثم قتل وترك ميراثا وأخذ المشترى ديته وارثه بالولاء ثم ادعاهما البائع تصح ويأخذ الدية والميراث من المشترى ويبطل الولاء كذا في محيط السرخسي * واذا ولدت الامة عند رجل ولدين في بطن واحد فباع أحدهما وادعى المشترى الولد الذي اشتراه أنه ابنه صحت دعوته ويثبت نسب الولدين منه ولا يعتق الولد الآخر ولا تصير الجارية أم ولد له كذا في المحيط * باع أحد التوأمين وادعى نسب الآخر يثبت نسبهما ولو كان أعتقه مشتريه بطل عتقه هذا اذا كان أصل العلوق في ملكه وان لم يكن أصل العلوق في ملك البائع والمسألة بحالها يثبت نسب الولدين من البائع أيضا ويعتق الذي عند البائع على البائع ولا يبطل عتق المشترى في الذي عنده ولا يبطل بيعه كذا في الكافي * رجل اشترى عبدين توأمين ولدا في ملك غيره فباع أحدهما ثم ادعى نسبهما يثبت نسبهما منه ولكن لا ينتقض البيع في الآخر وكذلك لو ادعاهما المشترى يثبت نسبهما منه والذي عند البائع يبقى مملوكا له كما كان كذا في المبسوط * رجل له جارية حبلت عنده فولدت ابنا فكبر عنده فزوجه أمة له فولدت له ابنا ثم باع المولى هذا الابن وأعتقه المشترى ثم ادعى البائع نسب الولد الاكبر يثبت نسبه ويبطل العتق والبيع ويلزمه الثمن وان لم يكن ادعى البائع نسب الولد الاكبر لكن ادعى نسب الولد الثاني لا تسمع دعواه كذا في التتارخانية ناقلا عن الخزانة * اذا اشترى الرجل أمة وولدها أو اشتراها وهي حامل ثم باعها ثم اشتراها من ذلك الرجل أو من غيره وادعى ولدها فدعوته جائزة اذا كان الولد في ملكه يوم يدعيه ولا ينفسخ شئ من البيوع والعقود التي جرت فيه وفي أمه ولو كان أصل الحبل عنده بطلت بذلك البيوع والعقود كلها كذا في الحاوي * اشترى عبدا واشترى أبوه أخاه وهما توأمان فادعى أحدهما من في يده يثبت نسبهما منه وعتق الذي في يدي الآخر بالقرابة كذا في محيط السرخسي * ولو اشترى جارية على انه بالخيار فيها ثلاثا فولدت عنده في الثالث ولدا فادعاه المشترى صحت دعوته ولو كان الخيار للبائع فادعى المشترى الولد فالبائع على خياره فان أجاز البيع يثبت النسب من المشترى كما لو جدد الدعوة بعد الاجازة فان نقض البائع البيع بطلت دعوة المشترى كذا في المبسوط * واذا أخذ الرجل أمتين من رجل على أنه بالخيار يأخذ أيتهما شاء بألف درهم ويرد الاخرى فولدتا عنده وأقر أنهما منه الا أنه لم يعين التي وطئها أولا فاقراره صحيح في ولد احداهما وهي التي تناولها البيع وتتعين باختيار المشترى فيؤمر بالبيان مادام حيا فان مات قبل البيان فالبيان الى الورثة فان قالت الورثة ان أبانا وطئ هذه الجارية أولا فانه يثبت نسب ولد هذه من الميت ويرث معهم وتصير هي أم ولد للميت وتعتق بموته وعلى الورثة ثمن هذه للبائع ويؤدون ذلك من تركة الميت ويردون الامة الاخرى على البائع مع عقرها فتكون أمة البائع كما لو حصل هذا البيان من الميت وان قال بعض الورثة ان أبانا وطئ هذه أولا وقال بعض الورثة لا بل وطئ هذه الاخرى أولا كانت التي قال لها بعض الورثة أولا هي التي وطئها الميت أولا متعينة للاستيلاد وترد الاخرى وان اتفقت الورثة أنهم لا يدرون التي وطئها الميت أولا فانه لا يثبت نسب أحد من الولدين من الميت ولكن يعتق نصف كل واحد من الولدين ونصف كل واحدة من الجاريتين وسعت كل واحدة من الجاريتين وكل واحد من الولدين في نصف القيمة وردت الورثة على البائع نصف ثمن كل واحدة من الجاريتين ونصف العقر من التركة فان لم يمت المشترى وادعى نسب الولدين وادعى البائع نسب الولدين أيضا * فهذا على وجهين * الاول ان تكون الدعوة من البائع بعد دعوة المشترى وفي هذا الوجه تصح دعوة البائع في الولد الذي يرد عليه وفي امه كيف ما جاءتا بالولدين لاقل من ستة أشهر من وقت البيع أو لستة أشهر وان ادعياهما جميعا ان جاءتا بالولدين لستة أشهر فدعوة البائع صحيحة فيما صار له ولا تصح دعوته فيما صار للمشترى وان جاءتا بالولد لاقل من ستة أشهر فدعوة البائع أولى في الولدين كذا في المحيط * باع أم ولده والمشترى يعلم أنها أم ولد للبائع فجاءت بولد فادعاه المشترى لا تصح ويكون ابن البائع وان نفاه يثبت من المشترى استحسانا ويكون للبائع بمنزلة امه وكذلك لو لم يعلم المشترى بأنها أم ولد البائع الا أن الولد يكون حرا اذا نفاه البائع وادعاه المشترى كذا

في محيط السرخسي *

(الفصل الثالث في دعوة الرجل ولد جارية ابنه) ولدت أمة رجل فادعى أبوه الولد ولم يكن أصل الحبل عند ابنه وكذبه الابن لم تجز دعوته الا أن يصدق المولى فتصح دعواه ولا يملك الجارية كما اذا ادعاه أجنبي ويعتق على المولى وكذلك لو ادعى ولد مدبرة ابنه أو ولد أم ولده المنفي من جهة الابن أو ولد مكاتبه الذي ولدته في الكتابة أو قبلها لا تصح دعواه الا بتصديق الابن كذا في محيط السرخسي * اذا اشترى الابن أمة حاملا وباعها قبل أن تلد ثم ولدت وادعاه أبو البائع لا تصح دعوته هكذا في المبسوط * جارية لرجل حبلت في ملكه فباعها وهي حامل وقبضها المشترى ثم اشتراها البائع فوضعت حملها في يده لاقل من ستة أشهر فادعاه أبو البائع الاول وكذبه ابنه في ذلك كانت دعوة الاب باطلة ولو صدقه الابن كانت الجارية أم ولد له بالقيمة ويثبت نسب الولد ويكون حرا بغير قيمة ولو ان المشترى لم يبعها من البائع ولكنه ردها بقضاء القاضي أو بغير قضاء القاضي أو بخيار الشرط أو بخيار الرؤية أو كان البيع فاسدا وقد قبضها المشترى فردها على البائع بحكم فساد البيع ثم ان أبا البائع ادعى الولد فهذا والاول سواء كذا في المحيط * اذا كانت لرجل أمة وقد وطئها ثم ولدت بعد ذلك فادعاه أبوه جازت دعوته كذا في الحاوي * واذا قال الاب وقعت على جارية ابني وأنا أعلم أنها علي حرام تصح دعوته ويثبت نسب الولد كما لو لم يعلم كذا في المحيط * اذا ادعى ولد جارية ابنه وضمن قيمتها للابن ثم استحقها رجل فانه يأخذها وعقرها وقيمة ولدها من الاب ثم يرجع الاب على الابن بما أخذ منه من قيمة الجارية كذا في الذخيرة * ولو كان الابن ادعى الولد ثم ادعاه الاب أو ادعياه معا فالابن أولى هكذا في السراج الوهاج * وان ادعى ولد جارية ابنه والابن حر مسلم والاب عبد أو مكاتب أو كافر لم تصح دعوته ولو كان الاب مسلما والابن كافرا صحت دعوته وهو الصحيح ولو كانا جميعا من أهل الذمة وملتهما مختلفة جازت دعوة الاب فيه كذا في المبسوط * اذا حبلت جارية الرجل في ملكه وولدت ولدا فادعاه الجد والوالد حي حقيقة واعتبارا بأن كان الوالد حرا مسلما فدعوة الجد باطلة فان كان الوالد نصرانيا والجد والحافد مسلمين أو كان الاب عبدا أو مكاتبا والجد والحافد حرين صحت دعوة الجد ولو كان الاب مرتدا والجد والحافد مسلمين فدعوة الجد موقوفة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان أسلم الاب بطلت دعوته وان مات أو قتل على ردته صحت دعوته وان كانوا جميعا أحرارا ومسلمين ثم مات الاب والجارية حامل فوضعت حملها لاقل من ستة أشهر منذ مات الاب فادعاه الجد لم تصح دعوته وكذلك لو كان الاب نصرانيا والجد والحافد مسلمين ثم أسلم الاب والجارية حامل فوضعت حملها لاقل من ستة أشهر كانت دعوة الجد باطلة وكذلك لو كان الوالد مكاتبا فأدى بدل الكتابة فعتق قبل دعوة الجد أو كان عبدا فأعتق قبل دعوة الجد كانت دعوة الجد باطلة كذا في المحيط * لو كان الاب معتوها من حين العلوق الى حين الدعوة فدعوة الجد مقبولة فان أفاق المعتوه ثم ادعى الجد فدعوته باطلة كذا في الحاوي * وان لم يدع الجد الولد حتى أفاق الاب وانما ادعاه الاب بعد ما أفاق في الاستحسان تصح دعوته هكذا في المحيط *

(الفصل الرابع في دعوة ولد الجارية المشتركة) اذا كانت الامة بين رجلين في ملكهما وولدت فادعاه أحدهما يثبت النسب وصارت الجارية أم ولد له ويملك نصيب الشريك بالقيمة موسرا كان أو معسرا ويضمن نصف العقر ولم يضمن من قيمة الولد شيأ كذا في الحاوي * فان قال المدعي لصاحبه ان هذه الجارية قد ولدت منك ولدا وادعيته قبل أن تادمني وصارت أم ولد لك وصدقه صاحبه في ذلك وكذبته الجارية فانهما لا يصدقان على الجارية وعلى ولدها حتى لا يبطل ما ثبت لهما من الحقوق من جهة المدعي ولا يبطل الضمان من المدعي ولكن يضمن المقر نصف قيمتها أم ولد ومن مشايخنا من قال هذا قولهما أما على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فلا يضمن المقر للمقر له شيأ وقيل لا بل هو قولهم جميعا والاول أشبه وأقرب الى الصواب فان اكتسبت الجارية اكسابا أو قتلت هي أو ولدها فذلك كله للمقر ولو قال هذا المدعي للشريك كنت أعتقتها أنت قبل هذا وصدقه الشريك في ذلك فالامة تعتق ولا ضمان على الواطئ في نصف قيمتها ولا في نصف عقرها * جارية بين اثنين قال أحدهما هذه ام ولدي وام ولدك أو قال ام ولدنا فان صدقه صاحبه في ذلك صارت الجارية أم ولد لهما ولا ضمان لواحد منهما على الآخر كما لو ادعياه معا وان كذبه صاحبه في ذلك ضمن المقر الشريك نصف قيمتها موسرا كان أو معسرا وضمن

أيضا نصف العقر لشريكه ثم يكون نصف الجارية أم ولد للمقر ونصفها موقوف بمنزلة أم الولد فان عاد الشريك الى التصديق صارت أم ولد بينهما ويرد ما أخذ من الضمان وان لم يعد الى التصديق فنصفها ام ولد للمقر ونصفها موقوف بمنزلة أم الولد تخدم المقر يوما وتوقف يوما فان مات أحدهما ففي فصل التصديق عتقت أيهما مات ولا سعاية عليها للحي في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما عليها السعاية وفي فصل التكذيب كذلك تعتق أيهما مات ولا سعاية عليها للمنكر وان مات المنكر عتقت ولا سعاية عليها للمقر عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لهما كذا في المحيط * ولو كانت الجارية بين ثلاثة أو أربعة أو خمسة فادعوه معا فهو ابنهم جميعا ثابت نسبه منهم والجارية أم ولد لهم عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يثبت من اكثر من اثنين وقال محمد رحمه الله تعالى لا يثبت من اكثر من ثلاثة كذا في البدائع * واذا كانت الانصباء مختلفة فالحكم في حق الولد لا يختلف أما الاستيلاد فيثبت في حق كل واحد بحصته كذا في الحاوي * دعوة الولد اذا تعذر اعتبارها دعوة الاستيلاد تعتبر دعوة التحرير قال محمد رحمه الله تعالى في الزيادات جارية بين رجلين ولدت لستة أشهر فصاعدا منذ ملكاها ثم جاءت بولد آخر بعد ذلك لستة اشهر فصاعدا منذ ولدت الولد الاول فقال أحد المولين الاصغر ابني والاكبر ابن شريكي فان صدقه شريكه يثبت نسب الولد الاصغر من مدعي الاصغر وتصير الجارية أم ولد لمدعي الاصغر وضمن مدعي الاصغر لشريكه نصف قيمة الجارية موسرا كان أو معسرا وضمن نصف عقرها أيضا ولا يضمن من قيمة الولد شيئا ويثبت نسب الولد الاكبر من مدعي الاكبر ويصير مدعي الاكبر معتقا للاكبر وهو مشترك بينهما وعلى مدعي الاكبر نصف قيمة الاكبر لشريكه ان كان موسرا وان كان معسرا سعى الاكبر في نصف قيمته ولا تصير الجارية ام ولد لمدعي الاكبر ويضمن مدعي الاكبر نصف العقر لمدعي الاصغر هذا اذا صدقه شريكه فأما اذا كذبه فالجواب في حق مدعي الاصغر ما ذكرنا ولا يثبت نسب الاكبر من واحد منهما ولكن يعتق الاكبر ويكون حكمه حكم عبد مشترك بين اثنين شهد أحدهما على صاحبه بالعتق وصاحبه منكر هذا الذي ذكرنا كله اذا قال أحد المولين الاصغر ابني والاكبر ابن شريكي فأما اذا قال الاكبر ابن شريكي والاصغر ابني فان صدقه شريكه في ذلك يثبت نسب الاكبر من الشريك المصدق وصارت الجارية ام ولد له وضمن لمدعي الاصغر نصف قيمتها ونصف عقرها موسرا كان أو معسرا ولا يضمن من قيمة الولد شيئا وفي الاستحسان يثبت نسب الاصغر من مدعي الاصغر ويضمن مدعي الاصغر قيمة الاصغر لشريكه وجميع عقرها وذكر في كتاب الدعوى انه يضمن نصف العقر واذا كذبه شريكه يثبت نسب الولد الاصغر من مدعي الاصغر وصارت الجارية ام ولد له وضمن لشريكه نصف قيمتها ونصف عقرها ولا يضمن من قيمة الولد شيئا ولا يثبت نسب الاكبر من الشريك هكذا في المحيط * رجلان اشتريا جارية فولدت لستة أشهر فادعى أحدهما الولد والآخر الام فالدعوة دعوة صاحب الولد والجارية أم ولد له والولد حر ويضمن نصف العقر لشريكه ونصف قيمة الجارية ولو ولدت بعد الشراء لاقل من ستة أشهر والمسألة بحالها صحت دعوة كل واحد ومدعي الام لا يضمن لشريكه ولا تسعى له الامة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يضمن نصف قيمتها ان موسرا أو تسعى فيه ان كان معسرا ولا يضمن نصف العقر ولا يضمن مدعي الاول للثاني قيمة الولد ولا قيمة الجارية ولا عقرها فان ولدت الجارية بنتا لستة أشهر من وقت الشراء ثم البنت ولدا فادعى أحدهما الولد الاول والآخر الثاني معا والجدة حية أو ميتة صحت دعوة كل واحد فصارت الجدة أم ولد الاول وعليه نصف قيمتها ونصف عقرها ولا يلزمه قيمة الولد ويضمن مدعي الصغرى للكبرى نصف عقرها وهو الاصح ويضمن مدعي الكبرى نصف قيمة الجدة ونصف عقرها ولا يضمن شيئا من قيمة الكبرى فان كانت الجدة قتلت قبل الدعوة وأخذ قيمتها بينهما نصفين ثم ادعيا لم يضمن من قيمة الجدة شيئا ويضمن مدعي الكبرى للآخر عقر الجدة بالاقرار بالوطء ولا يضمن من قيمة الام شيئا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما نصف قيمة الام ان كان موسرا ومدعي الصغرى لا ضمان عليه والولد الاكبر للذي ادعاه ولا تصير أم ولد الثاني وان ولدت الجدة ولدا لاقل من ستة أشهر والمسألة بحالها بطلت دعوة الكبرى وصحت دعوة الصغرى وأمها أم ولد له ويضمن نصف قيمة الكبرى لشريكه ونصف عقرها وصارت أم ولد له ومدعي الكبرى يضمن نصف قيمة الجدة لشريكه وصارت أم ولد له ان كانت حية ولا تصير أم ولد ان كانت ميتة كذا في محيط السرخسي * رجلان اشتريا جارية فولدت

في ملكيهما ولد الاول من ستة أشهر فادعى الولد أحدهما صحت دعوته وكانت الجارية ام ولد له وضمن لشريكه نصف قيمتها يوم ادعى الولد موسرا كان أو معسرا ولا يضمن لشريكه شيئا من عقرها فالجواب في الولد كالجواب في العبد اذا كان بين اثنين اعتقه أحدهما كذا في المحيط * اذا كانت الجارية بين رجلين فجاءت بولدين فادعى كل واحد أحد الولدين فان جاءت بهما في بطن واحد فادعى أحدهما الاكبر والآخر الاصغر وخرج الكلام منهما جميعا معا يثبت النسب منهما جميعا فأما اذا سبق أحدهما بالدعوة فيثبت نسب الولدين منه وعتقا وصارت الجارية ام ولد له ويغرم نصف قيمة الجارية ونصف العقر لصاحبه ولو ولدا في بطنين مختلفين فادعى أحدهما الاكبر والآخر الاصغر وخرج الكلام منهما معا يثبت نسب الاكبر من مدعي الاكبر وعتق وصارت الجارية ام ولد له ويغرم نصف قيمة الجارية لمدعي الاصغر مع نصف العقر ويثبت نسب الاصغر من مدعي الاصغر في الاستحسان ويغرم العقر لمدعي الاكبر هذا اذا خرج الكلام منهما معا ولو ادعى الاكبر أولا يثبت نسب الاكبر وعتق وصارت الجارية ام ولد له ويغرم للآخر نصف قيمة الجارية مع نصف العقر فبعد ذلك لو ادعى الآخر الاصغر فقد ادعى ولد أم ولد الغير فيحتاج الى تصديقه فلو صدقه يثبت النسب وتكون كأم الولد وان كذبه لا يثبت النسب ولو ان أحدهما ادعى الاصغر أولا عتق الاصغر ويثبت نسبه منه وصارت الجارية ام ولد له ويغرم نصف قيمة الجارية للآخر مع نصف العقر والاكبر رقيق بينهما واذا ادعى الآخر الاكبر بعد ذلك صار كعبد بين اثنين اعتقه أحدهما عتق نصيبه ويثبت نسبه منه والآخر بالخيار ان شاء اعتق وان شاء استسعى وان شاء ضمن المعتق ان كان موسرا وان كان معسرا فله الخيار بين السعاية والعتق عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما ان كان موسرا فله الضمان وان كان معسرا فله السعاية لا غير هكذا في شرح الطحاوي * رجل مات وترك ابنين وجارية فظهر بها حبل فادعى أحدهما أن الحبل من أبيه وادعى الآخر أن الحبل منه وكانت الدعوة منهما معا فالحبل من الذي ادعاه لنفسه ويغرم الذي ادعاه لنفسه نصف قيمتها ونصف عقرها لشريكه وكذلك ان كان الذي ادعاه لنفسه سبق بالدعوة فان كان الذي ادعى الحبل للاب بدأ بالاقرار لم يثبت من الاب بقوله ولكن يعتق عليه نصيبه من الام وما هو في بطنها كذا في المبسوط * ولا يضمن المدعي لاخيه شيئا لا من الام ولا من الولد كذا في المحيط * وتجوز دعوة الآخر ويثبت نسب الولد منه ولا يضمن من قيمة الام شيئا ويضمن نصف عقرها ان طلب ذلك أخوه كذا في المبسوط * أمة بين رجلين ملك أحدهما نصيبه منذ شهر والآخر منذ ستة أشهر فجاءت بولد فادعياه فهو لاقدمهما ملكا ويضمن نصف قيمتها ونصف العقر ولم يذكر في الكتاب لمن يضمن وينبغي أن يضمن للبائع لا لصاحبه وعلى البائع أن يرد جميع الثمن الى صاحب الملك الآخر قال مشايخنا ينبغي أن يضمن جميع العقر لصاحبه لانه ظهر أنه أقر بوطء أم ولد لصاحبه كذا في محيط السرخسي * هذا اذا علم المالك الاول من المالك الآخر فأما اذا لم يعلم فيثبت نسب الولد منهما وتصير الجارية أم ولد لهما ولا عقر على واحد منهما لصاحبه ويضمنان نصف العقر للبائع والى هذا مال شيخ الاسلام وبعض مشايخنا قالوا لا عقر على واحد منهما أصلا والى هذا مال شمس الائمة السرخسي والاول أشبه بأصول أصحابنا هكذا في المحيط * أمة بين رجل وصغير ولدت فادعى الرجل وأبو الصغير يثبت من صاحب الرقبة كذا في محيط السرخسي * أمة بين رجلين جاءت بولد فادعاه أحدهما في مرض موته صحت دعوته ويثبت نسب الولد منه وتصير الجارية أم ولد وتعتق من جميع المال اذا مات وهذا اذا كان الولد ظاهرا أما اذا لم يكن ظاهرا فتعتق من الثلث كذا في المحيط * لو كانت جارية بين رجل وأبيه فولدت فادعياه معا جعلته ابن الاب استحسانا وضمنته نصف قيمة الام ونصف عقرها وضمنت الابن نصف العقر أيضا فيكون قصاصا وكذا الجد أبو الاب اذا كان الاب ميتا وأما الاخ والعم والاجنبي فهم كلهم سواء كذا في الحاوي * ولو كان بين الجد والحافد جارية فادعياه جميعا والاب قائم ثبت النسب منهما جميعا كذا في شرح الطحاوي * ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى في رجل وطئ جارية مشتركة بين ابنه وبين أجنبي فولدت قال عليه نصف قيمة الام للابن وعليه للآخر نصف قيمتها ونصف عقرها كذا في المحيط * روى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في جارية بين رجل وابنه وجده جاءت بولد ادعوا جميعا معا فالجد أولى وعليهما مهر تام للجد اذا صدقهما الجد أنهما وطئاها فان لم يصدقهما فلا شيء عليهما ولا تحل هذه الجارية للجد وان كذبهما في الوطء فليس هذا كالابن اذا ادعى أنه وطئ جارية أبيه وكذبه الاب فانها لا تحرم عليه كذا

فى الحاوى * الامة اذا كانت بين مكاتب وحر فولدت فادعى المكاتب نسب الولد حتى ثبت نسب الولد منه ضمن
نصف قيمة الجارية ونصف عقرها لشريكه واذا كانت بين حر وعبد تاجر وولدت ولدا فادعى العبد نسب هذا الولد
حتى ثبت نسب الولد منه لا يضمن العبد من قيمة الجارية لشريكه شيأ كذا فى المحيط * واذا كانت بين حر ومكاتب
فالحر أولى كذا فى الحاوى * جارية بين مسلم وذمى ولدت فادعياه فهو ابن المسلم عندنا فان كان الذمى قد
أسلم ثم جاءت الامة بولد فادعياه فهو ابنهما يرثهما ويرثانه سواء كان العلوق بالجارية قبل اسلام الذمى أو بعده
واذا كانت الامة بين مسلمين فارتد أحدهما ثم جاءت بولد فادعياه فهو ابن المسلم منهما علقت قبل ارتداد
الآخر أو بعده واذا صار المسلم أولى بالولد صارت الجارية أم ولد له وضمن للمرتد مثل قيمتها ويتقاصان فى العقر
كذا فى المحيط * ولو كانت بين مسلم وذمى ثم ارتد المسلم ثم ادعياه فهو ابن المرتد وهى ام ولد له ويضمن
نصف قيمتها ونصف عقرها ويضمن الذمى له نصف العقر وان سبق أحد الشريكين بالدعوة فى هذه الفصول كلها
فهو أولى كائنا من كان كذا فى الحاوى * أمة بين مسلم ومرتد فادعياه ثبت من المسلم كذا فى محيط السرخسى *
ولو كانت بين مجوسى وكتابى فى الاستحسان يثبت من الكتابى كذا فى شرح الطحاوى * أمة بين مسلم وذمى
ومكاتب ومدبر وعبد فادعوا فالحر المسلم أولى وعلى كل واحد العقر بحصة الشركاء كذا فى محيط السرخسى *
اذا كانت الامة بين مجوسى حر وبين مكاتب مسلم جاءت بولد فادعياه فهو ابن المجوسى كذا فى المحيط * أمة
لذمى باع نصفها من مسلم ثم ولدت لاقل من ستة أشهر فادعياه فهو ابن الذمى ويبطل البيع كذا فى المبسوط *
اذا كانت الامة بين رجلين فعلقت ثم باع أحدهما نصيبه من صاحبه ثم وضعت لاقل من ستة أشهر فادعاه
المشترى ثبت نسبه منه ويبطل البيع ويسترد الثمن ويغرم حصة البائع من قيمتها وعقرها وكذلك لو كان
البائع هو الذى ادعاه كذا فى الحاوى * ولو ادعيا فهو ابنهما هكذا فى المحيط *

* (الفصل الخامس فى دعوة الخارج وذى اليد ودعوة الخارجين) * صغير لا يتكلم فى يد رجل يدعيه انه
ابنه يثبت النسب منه استحسانا اذا لم يعبر عن نفسه وان ادعاه آخر أنه ابنه يثبت نسبه صدقه ذو اليد أو كذبه
استحسانا لا قياسا ولو ادعاه ذو اليد ورجل آخر فذو اليد أولى ولو سبق أحدهما بالدعوة فهو للسابق كذا فى
محيط السرخسى * قال محمد رحمه الله تعالى فى الاصل لو أن حرا مسلما فى يديه غلام يدعى أنه ابنه جاء مسلم حر
أو ذمى أو عبد وأقام بينة أنه ابنه ولا بينة لصاحب اليد قضى بنسبه من المدعى ذكر شيخ الاسلام ويكون
الولد حرا فى ذلك كله وذكر شمس الائمة الحلوانى ويكون الصبى حرا الا فى العبد خاصة وهو الاشبه كذا فى
المحيط * الخارج وذو اليد أقاما البينة على البنوة فذو اليد أولى كذا فى محيط السرخسى * وان أقام
كل واحد من الخارج وذى اليد البينة أنه ابنه من امرأته هذه قضى بنسبه من ذى اليد ومن امرأته وان
جحدت هى ذلك وكذلك لو جحد الاب وادعت الام هكذا فى المبسوط * اذا كان الصبى فى يدى رجل أقام
رجل البينة أنه ابنه ولد من أمته هذه منذ أكثر من ستة أشهر وأقام الذى فى يديه بينة أنه ابنه من أمته هذه
منذ سنة والصبى مشكل السن فالبينة بينة الذى فى يديه كذا فى المحيط * زوجان رقيقان فى أيديهما صبى يقيمان
البينة أنه ابنهما وأقام حر ذمى أو مسلم أنه ابنه من امرأته الحرة هذه يقضى للحر كذا فى محيط السرخسى *
لو كان الصبى فى يد رجل فأقام رجل البينة أنه ابنه ولم ينسبه الى أمه فانه يقضى به للمدعى وكذلك اذا كانت
الام هى المدعية كذا فى المبسوط * صبى فى يد ذمى أقام مسلم بينة من المسلمين أو أهل الذمة أنه ابنه ولد
على فراشه وأقام ذمى من أهل الذمة البينة على مثل هذا يقضى للمسلم وان كان شهود الذمى مسلمين يقضى له
دون المسلم كذا فى محيط السرخسى * قال محمد رحمه الله تعالى أمة لها ابنان والامة مع أحد ولديها فى يد رجل
والولد الآخر فى يد رجل آخر فادعى كل واحد منهما أن الامة له وان الابنين ابناه ولدا من هذه الامة قضى بالامة
وبالولدين جميعا للذى فى يديه الامة سواء ولدا فى بطن واحد أو فى بطنين مختلفين واذا ادعى كل واحد منهما
الامة مع الولد الذى فى يديه لا غير ان ولدتهما فى بطن واحد فهذا والاول سواء وان ولدتهما فى بطنين فان لم يعلم
الاكبر من الاصغر قضى بالامة للذى فى يديه ويقضى لكل واحد منهما بالولد الذى فى يديه وأما اذا علم الاكبر
من الاصغر والاكبر فى يدى الذى الامة فى يديه فانه يقضى له بالامة والولد الاكبر ولا يقضى له بالولد الاصغر
وان كان الاكبر فى يدى الذى ليست الامة فى يديه فانه يقضى لكل واحد منهما بالولد الذى فى يديه وأما الامة فقد

ذكر فى الكتاب أنه يقضى بها للخارج الذى الاكبر فى يديه هكذا فى المحيط * غلام وأمة فى يد رجل فأقام
آخر البينة ان هذه الامة أمته ولدت هذا الولد منه على فراشه وأقام ذو اليد البينة انها امته ولدت هذا الغلام
على فراشه فبينة ذى اليد أولى وهذا اذا كان الغلام صغيرا أو كبيرا مصدقا لذى اليد فان كان كبيرا يدعى أنه
ابن الآخر فانى أقضى بالغلام والامة للمدعى كذا فى المبسوط فى باب الولادة والشهادة عليها * قال محمد رحمه
الله تعالى حرة لها ابن وهما فى يدى رجل وأقام رجل آخر بينة أنه تزوجها وأنها ولدت منه هذا الولد على فراشه
وأقام ذو اليد بينة على مثل ذلك فانه يقضى بالولد للذى اليد سواء ادعى الغلام أنه ابن ذى اليد أو ابن الخارج
ولو كان الذى هما فى يديه من أهل الذمة وشهوده مسلمون والذى يدعيه مسلم وشهوده مسلمون والمرأة من أهل
الذمة قضيت بالمرأة والولد للذى هما فى يديه وان كانت المرأة مسلمة فى هذه الصورة يقضى بالمرأة والولد للمدعى
سواء كان شهود ذى اليد مسلمين أو كانوا من أهل الذمة كذا فى المحيط * ولو أقام البينة أنه تزوجها فى وقت
وأقام ذو اليد البينة على وقت دونه فانى أقضى بها للمدعى كذا فى المبسوط * ولو أقام ذو اليد بينة أنها امرأته
تزوجها وولدت هذا الولد منه على فراشه وأقام آخر بينة أنها امته وولدت هذا الغلام فى ملكه على فراشه فانه
يقضى بالولد للزوج وعلك الامة للمدعى وكان الولد مع الامة مملوكين له الا أن الولد يعتق باقرار المدعى وتصير
الجارية ام ولد له باقراره أيضا قال الا أن يشهد شهود المدعى أنها غرته من نفسها بأن زوجت نفسها على انها
حرة فحينئذ يكون الولد حرا بالقيمة كذا فى المحيط * لو أن رجلا فى يديه أمة لها ولد فأقام آخر البينة انها أمة أبيه
ولدت هذا الغلام على فراش أبيه وأبوه ميت وشهد آخرون أنها أمة للذى هى فى يديه ولدت هذا الولد فى ملكه
وعلى فراشه وأنه ابنه قضيت بالولد للميت الذى ليست فى يديه وجعلت الامة حرة وولاؤها للميت ولا أقضى
للذى هى فى يديه بشئ من ذلك كذا فى الحاوى * لو كان الصبى فى يد رجل فأقامت امرأة البينة أنه ابنها قضيت
بالنسب منها وان كان ذو اليد يدعيه لم يقض له به ولو لم تقم المرأة الا امرأة واحدة شهدت انها ولدته فان كان
ذو اليد يدعى أنه ابنه أو عبده لم يقض للمرأة بشئ وان كان الذى فى يديه لا يدعى فانى أقضى به للمرأة بشهادة
امرأة واحدة وهذا استحسان كذا فى المبسوط * صبى فى يدى امرأة ادعت امرأة اخرى أنه ابنها وأقامت على
ذلك امرأة وأقامت المرأة التى فى يديها امرأة أنه ابنها يقضى للتى فى يديها ولو شهد لكل واحدة منهما رجلان
قضى لذات اليد ولو شهدت لصاحبة اليد امرأة واحدة وشهد للخارجة رجلان يقضى للخارجة كذا فى المحيط *
صبى فى يد رجل لا يدعيه فأقامت امرأة البينة أنه ابنها ولدته وأقام رجل بينة أنه ابنه ولد على فراشه ولم يسموا
أمه جعلته ابن الرجل والمرأة وكذلك لو كان فى يد المرأة ومن ضرورته القضاء بالفراش بينهما كذا فى المبسوط *
قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى رجلان خارجان أقام كل واحد البينة أنه ابنه ولد على فراشه من امرأته هذه
جعل ابن الرجلين والمرأتين وقالا يجعل ابن الرجلين لا غير كذا فى محيط السرخسى * قال محمد رحمه الله تعالى
صبى فى يدى رجل جاء رجلان وادعى كل واحد منهما أنه ابنه وأقاما على ذلك بينة قضى بنسبه منهما وان وقتت
احدى البينتين وقتا قبل الاخرى ينظر الى سن الصبى فان كان موافقا لاحد الوقتين مخالفا للوقت الآخر
يقضى للذى كان وقته موافقا لسن الصبى وان كان مخالفا لاحد الوقتين بيقين مشكلا للوقت الآخر يقضى
للمشكل وان كان مشكلا للوقتين نحو ان شهد أحد الفريقين أنه ابن تسع سنين وشهد الفريق الآخر أنه ابن
عشر سنين وهو يصلح ابن تسع سنين وابن عشر سنين فعلى قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يسقط اعتبار
التاريخ ويقضى بينهما باتفاق الروايات وذكر شمس الائمة الحلوانى فى شرحه وأما على قول أبى حنيفة رحمه
الله تعالى فذكر فى عامة الروايات أنه يقضى بينهما قال وهو الصحيح هكذا فى المحيط * لقيط ادعاه رجلان أقام
أحدهما البينة أنه ابنه وأقام الآخر البينة أنها بنته فاذا هو خنثى فان كان يبول من مبال الرجال فهو لمدعى
الابن وان كان يبول من مبال الجارية فهو لمدعى البنت فان بال منهما فالحكم للاسبق فان بال منهما معا ولم يسبق
أحدهما قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا علم لى بذلك فيقضى بينهما وقالا يقضى باكثرهما بولا وان كان يخرج
منهما على السواء فهو مشكل بالاتفاق كذا فى شرح المنظومة * لو ادعى عبد مسلم أنه ابنه ولد على فراشه
من هذه الامة وادعى ذمى أنه ابنه ولد على فراشه من امرأته هذه قضى للحر الذمى كذا فى المبسوط * صبى
فى يدى رجل يدعى نسبه خارجان أحدهما مسلم والآخر ذمى وأقام كل واحد منهما بينة من المسلمين أنه

ابنه قضى بالنسب من المسلم ويرجح المسلم على الذمى بحكم الاسلام كذا فى المحيط * لو ادعى يهودى ونصرانى ومجوسى وأقام كل واحد منهم البينة قضيت لليهودى والنصرانى كذا فى المبسوط * صبى فى يدى رجل ادعاه حر مسلم أنه ابنه من هذه المرأة وادعاه عبد أو مكاتب أنه ابنه من هذه المرأة قضى للحر ولو ادعاه عبد أنه ابنه ولد على فراشه من هذه الامة وادعاه مكاتب أنه ابنه ولد من هذه المكاتبة قضى للمكاتب كذا فى المحيط *

(الفصل السادس فى دعوة الزوجين والولد فى أيديهما أو فى يد أحدهما) اذا كان الصبى فى يد الرجل وامرأته فادعى الرجل أنه ابنه من غيرها وادعت المرأة أنه ابنها من غيره فهو ابنهما جميعا هذا اذا كان النكاح بينهما ظاهرا وان لم يكن النكاح ظاهرا بينهما يقضى بالنكاح بينهما كذا فى شرح الطحاوى * ولو كان الولد فى يد الزوج فقال الزوج هذا ابنى من امرأة أخرى وقالت المرأة هذا ابنى منك فالقول قول الزوج ولو كان الولد فى يد المرأة فقالت المرأة هذا ابنى من زوج آخر كان لى قبلك وقال الزوج هذا ابنى منك فالقول قول الزوج أيضا كذا فى الذخيرة * ولو ادعى الزوج أولا أنه ابنه من غيرها وهو فى يديه يثبت النسب منه من غيرها فبعد ذلك اذا ادعت المرأة لا يثبت النسب منها وان ادعت المرأة أولا أنه ابنها من غيره وهو فى يديها فادعى الرجل أنه ابنه من غيرها بعد ذلك فان كان بينهما نكاح ظاهر لا يقبل قولها فهو ابنهما وان لم يكن بينهما نكاح ظاهر فالقول قولها ويثبت نسبه منها اذا صدقها ذلك الرجل هذا اذا كان الغلام لا يعبر عن نفسه أما اذا كان يعبر عن نفسه وليس هناك رق ظاهر فالقول قول الغلام أيهما صدقه يثبت نسبه منه بتصديقه كذا فى السراج الوهاج * ادعت على زوجها ان هذا ولدى منك والولد فى يدها وشهدت امرأة على الولادة وكذبها الزوج قال محمد رحمه الله تعالى اذا الزمها لزمه كذا فى الوجيز للكردرى * امرأة لها زوج ادعت صبيا أنه ابنها منه وأنكر الزوج ذلك لم تصح دعوتها حتى تشهد امرأة على الولادة وان كانت معتدة وادعت النسب على الزوج احتاجت الى حجة تامة عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وان لم تكن معتدة ولا منكوحة يثبت النسب من غير حجة ولو صدقها الزوج فهو ابنهما وان لم تشهد امرأة على الولادة هكذا فى شرح الجامع الصغير للصدر الشهيد حسام الدين رحمه الله تعالى * لو كان الزوج يدعى الولد وكذبته المرأة وبرهن بامرأة على الولادة لم يصدق الزوج وانما يثبت بشهادة القابلة اذا ادعت المرأة الولادة كذا فى الوجيز للكردرى * صبى فى يد رجل وامرأة ادعت المرأة أنه ابنها من الرجل وادعى الرجل أنه ابنه من غيرها فهو ابن الرجل دون المرأة فان جاءت المرأة بامرأة تشهد لها على الولادة كان ابنهما منه وكانت زوجته بهذه الشهادة ولو كان الصبى فى يد الرجل دونها والمرأة امرأته والمسألة بحالها فأقامت المرأة امرأة تشهد لها على الولادة فانه لا يكون ابنهما منه ويكون ابن الرجل كذا فى محيط السرخسى * اذا تصادق الرجل والمرأة الحرة على ولد فى يد أحدهما أنه ابنهما فهو ابنهما والمرأة امرأة الرجل فان كانت المرأة لا تعرف أنها حرة وقالت أنا أم ولدك وهذا ابنى منك وقال الرجل لا وأنت امرأتى فهو ابنهما ولكنها أقرت له بالرق وهو كذبها فى ذلك فلم يثبت الرق وهو قد ادعى عليها النكاح وهى قد كذبته فلا يكون بينهما نكاح وكذلك لو ادعت أنها زوجته وقال الرجل هى أم ولدى فهذا والاول سواء كذا فى المبسوط * ولو قال الرجل للمرأة هذا ابنى منك من نكاح جائز وقالت المرأة هذا ابنى منك من نكاح فاسد فهو ابنهما وكذلك لو قالت المرأة للرجل هذا ابنى منك من نكاح جائز وقال الرجل هذا ابنى منك من نكاح فاسد فهو ابنهما ويكون القول قول من يدعى الجواز كذا فى المحيط * قال الزوج من فاسد يسأل ليخبر عن وجه الفساد ويفرق بينهما ويكون تفريقا بالطلاق فى حق المهر والنفقة حتى يلزمه المهر والنفقة وان كان المدعى للفساد المرأة لا يفرق كذا فى محيط السرخسى *

(الفصل السابع فى دعوة نسب ولد أمة الغير بحكم النكاح) رجل فى يده أمة له منها ولد فأقام البينة أن هذه الامة لزيد هذا زوجها منه ثم ولدت منه هذا الابن وأقام زيد البينة أن الامة التى فى يديه زوجها منه وولدت له هذا الابن الآخر يقضى لكل واحد بالابن الذى فى يده وتوقف الامة فى يدى ذى اليد لا يطؤها أحدهما وأيهما مات عتقت بموته كذا فى محيط السرخسى * جارية فى يد رجل مع الولد فادعى رجل أن ذا اليد زوجها منه وولدت وادعى ذو اليد أن هذه الجارية فى يد المدعى زوجها منى والولد منى يثبت نسبه منهما ويعتق ويتوقف حكم الجارية لا يطؤها أحدهما فاذا مات أحدهما عتقت الجارية كذا فى التتارخانية ناقلا عن

الخزانة * ان كانت الامة فى يدى رجل وفى يديه ولدها وادعى رجل أنه تزوجها بغير اذن مولاها فولدت له على فراشه هذا الولد الذى فى يد مولاها بعد ما تزوجها بستة أشهر وأقام البينة على ذلك وأقام المولى البينة أنه ابنه ولد على فراشه من أمته هذه فانى أقضى بالولد للزوج وأثبت نسبه منه وأعتقه باقرار المولى وأجعل الامة بمنزلة أم الولد اذا مات المولى عتقت كذا فى الحاوى * أمة فى يد رجل ولدت فادعى ولدها وقال لرجل آخر هى أمتك زوجتنيها وصدقه الآخر ولا يعرف أن أصلها كان للآخر فالولد حر ثابت النسب من ذى اليد وأمه أم ولد له لكن يضمن قيمتها للمقر له ولو عرف أن أصلها كان للمقر له يثبت النسب منه وكانا مملوكين له وان كان الاصل لا يعرف لهذا فقال هذا بعتكها وقال الآخر ان الولد ولد زوجتى ضمن أبو الولد قيمتها ولا يضمن العقر وكذلك لو قال أبو الولد بعتنى هذه الجارية وقال الآخر لا بل زوجتكها فهذا والاول سواء وان كان يعرف أن الاصل لهذا فانه يأخذ الام وولدها مملوكين فى جميع ذلك ما خلا خصلة واحدة وهى أن يقر أنه باعها منه فحينئذ لا سبيل له عليها ولا يغرم أبو الولد القيمة فى هذا الفصل ولكن عليه العقر وكانت بمنزلة ام الولد موقوفة كذا فى المبسوط * قال محمد رحمه الله تعالى اذا ادعى الرجل أمة فى يد رجل أنه تزوجها وأنها ولدت منه هذا الولد وقال المولى بعتكها بألف درهم وهذا الولد منك قال هذا الولد ثابت النسب من المستولد ويعتق الولد وتصير الجارية ام ولد له وتكون موقوفة لا تخدم واحدا منهما ولا يحل للزوج غشيانها وكذلك لا يحل للمولى غشيانها وعلى الزوج المهر قضاء عن الثمن وان كان المستولد ادعى الشراء والمولى ادعى انه زوجها منه وباقى المسألة بحالها فالولد ثابت النسب منه والجارية مع الولد رقيقين للمولى ولا يحل للمستولد وطؤها ويحل للمولى وطؤها كذا فى المحيط

* (الفصل الثامن فى دعوة الولد من الزنى وما فى حكمه) * اذا زنى رجل بامرأة فجاءت بولد فادعاه الزانى لم يثبت نسبه منه وأما المرأة فيثبت نسبه منها وكذلك لو ادعى رجل عبدا صبيا فى يد رجل أنه ابنه من الزنى لم يثبت نسبه منه كذبه المولى أو صدقه ولو ملك الولد بوجه من الوجوه عتق عليه فان ملك أمه لم تصر أم ولد كذا فى البدائع * وكذلك اذا قال المدعى هذا ابنى من فجور أو قال فجرت بها فولدت هذا الولد أو قال هذا ابنى من غير رشدة وكذلك ان كان هذا الولد لابى المدعى أو لخاله أو لرجل ذى رحم محرم من المدعى لا يثبت نسبه من المدعى اذا قال هو من زنى ولا يعتق هذا الولد على هؤلاء وهذا بخلاف ما اذا كان الولد لابن المدعى فانه يثبت نسب الولد منه وان قال هو من زنى كذا فى المحيط * ولو قال المدعى هو ابنى وهو غير الاب ولم يقل من الزنى ثم ملكه يثبت النسب ويعتق وكذلك لو قال هو ابنى من نكاح فاسد أو شراء فاسد أو ادعى شبهة أو قال أحلها الى المولى وكذبه لم يثبت النسب ما دام عبدا للغير فاذا ملكه المدعى يثبت النسب وعتق عليه وان ملك الام تصير أم ولد له كذا فى الحاوى * رجل أقر أنه زنى بامرأة حرة وأن هذا الولد ابنه من الزنى وصدقته المرأة فان النسب لا يثبت من واحد منهما فان شهدت القابلة بذلك يثبت نسب الولد من المرأة دون الرجل كذا فى المبسوط * وان أقر الرجل بالزنى بامرأة حرة أو أمة وأن هذا الولد منها من الزنى وادعت المرأة نكاحا جائزا أو فاسدا فانه لا يثبت النسب من الرجل وان ملكه ولكن يعتق عليه اذا ملكه ولا حد عليه وعليه العقر وكذلك اذا أقامت شاهدا واحدا لا يثبت النسب من الرجل وان كان الشاهد عدلا وعليه العقر وعليها العدة فى الفصلين كذا فى الذخيرة * ولو ادعى صبيا فى يدى امرأة فقال هو ابنى من الزنى وقالت المرأة هو من النكاح لم يثبت النسب فان قال بعد ذلك من نكاح يثبت النسب وكذلك لو ادعى الرجل النكاح وادعت المرأة أنه من الزنى لم يثبت النسب فان عادت الى التصديق يثبت نسبه منه كذا فى الحاوى * وان ادعى الرجل النكاح وادعت هى أنه من الزنى فلو كان الولد فى يد الرجل يثبت النسب منه وان كان فى يد المرأة لم يثبت نسبه واذا ملكه يثبت النسب وان ملك أمه صارت أم ولد له ولا حد عليه وعليه العقر وعليها العدة كذا فى محيط السرخسى * اذا أقام الرجل شاهدا واحدا على النكاح لا يثبت النسب من الرجل اذا كان الولد فى يد المرأة وكذلك اذا أقام شاهدين غير أنهما لم يزكيا أو كانا محدودين فى قذف أو أعميين فانى لا أثبت النسب وأوجب المهر والعدة هكذا فى المحيط * واذا كانت للرجل امرأة ولدت على فراشه ولدا فقال الزوج زنيت بها وولدت هذا الولد منه وصدقته المرأة فى ذلك فان نسب الولد يثبت منه كذا فى الذخيرة * اذا ولدت

امرأة الرجل على فراشه وقال الرجل زنى بك فلان وهذا الولد منه وصدقته المرأة وأقر فلان بذلك فان نسب الولد ثابت من الزوج كذا في المبسوط *

* (الفصل التاسع في دعوة المولى نسب ولد أمته) * قال محمد رحمه الله تعالى اذا زوج الرجل أمته من عبده فجاءت بولد لستة أشهر فصاعدا فهو ابن الزوج وان نفاه الزوج لم ينتف منه فان ادعاه المولى وقال هذا ابني لم تجز دعوته ولم يثبت نسب الولد منه ولكن يعتق الولد باقراره وتصير الجارية أم ولد له واذا قال في مسألتنا هذه هذا ولدي من هذه الجارية من الزنى لا تصير الجارية أم ولد له هذا اذا جاءت بالولد لستة أشهر من وقت النكاح فلو جاءت به لاقل من ستة أشهر من وقت النكاح لم يثبت نسبه من الزوج فان ادعاه المولى يثبت نسبه منه ويحكم بفساد النكاح هكذا في المحيط * لو كان زوج أمته من عبد غيره باذن مولاه أو من حر فجاءت بولد لستة أشهر فصاعدا فادعاه المولى وصدقه الزوج أو كذبه فهو ابن الزوج ولكن يعتق على المولى باقراره أنه ابنه وان لم يثبت النسب ويكون أمه بمنزلة أم ولد له كذا في المبسوط * وهل يحكم بفساد النكاح ان كذبه الزوج لا شك أنه لا يحكم بفساد النكاح وأما اذا صدقه فقال بعضهم يحكم بفساد النكاح ومنهم من قال لا يحكم بفساد النكاح الا اذا كان الزوج أقر أن الولد من المولى حبلت منه قبل النكاح فحينئذ يحكم بفساد النكاح واذا زوج الرجل أمته من رجل ثم باعها ثم جاءت بولد لستة أشهر فصاعدا من وقت النكاح ولاقل من ستة أشهر منذ باعها المولى فادعاه المولى فانه لا يصدق في حق النسب ولا يعتق الولد ولا ينقض البيع والولد ابن الزوج على حاله وان ادعاه المشتري لا تصح دعوته في حق النسب ولكن يعتق الولد وتصير الجارية أم ولد له كذا في المحيط * اذا تزوجت أمة رجل بغير اذنه ثم ولدت لستة أشهر فادعاه الزوج والمولى فهو ابن الزوج ويعتق بدعوى المولى وكذلك أم ولد الرجل تزوجت بغير اذنه ودخل بها الزوج فجاءت بولد لستة أشهر فادعياه أو نفياه أو ادعاه أحدهما ونفاه الآخر فهو ابن الزوج على كل الاحوال هكذا في الحاوي * أقام مولى الامة بينة على ولد أنه ولده من أمته على فراشه وادعى آخر أنه تزوجها بغير اذن مولاها فولدت على فراشه هذا الولد الذي في يد المولى يقضى بالولد للزوج ويعتق الولد باقرار المولى للحال وتعتق أمه اذا مات المولى كذا في محيط السرخسي * قال محمد رحمه الله تعالى رجل له أمة لها أولاد قد ولدتهم في بطون مختلفة من غير زوج فقال المولى في صحته أحد هؤلاء ابني فاذا دام المولى حيا يجبر على البيان فان مات قبل البيان أجمعوا على أن النسب لا يثبت حتى لا يرث واحد منهم من الميت وأجمعوا على أن أم الاولاد تعتق ولم يعتق من الاولاد اختلفوا فيه قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى يعتق من كل واحد منهم ثلثه ويسعى في ثلثي قيمته وقال محمد رحمه الله تعالى يعتق الاصغر كله ويعتق من الاوسط نصفه ويسعى في نصف قيمته ويعتق من الاكبر ثلثه ويسعى في ثلثي قيمته ولم يذكر قول أبي يوسف رحمه الله تعالى في الكتاب وحكى أن الفقيه أبا أحمد العياضي كان يروي عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه قال ما تيقنت بعتقه عتق كله كما قال محمد رحمه الله تعالى وما لم أتيقن بعتقه فان قولي فيه مثل قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فعلى هذا يعتق الاصغر كله على قوله ويعتق من الاوسط والاكبر من كل واحد ثلثه كذا في المحيط * اذا ولدت أمة ولدا من غير زوج ولم يدعه المولى حتى كبر وولد له ولد من أمة للمولى ثم مات الابن الاول ثم ادعى المولى أحدهما فقال أحد هذين ابني يعني الميت وابنه فانه يعتق الاسفل كله على اختلاف الاصلين وتسعى أمه في نصف قيمتها وكذلك الجدة تسعى في نصف قيمتها كذا في المبسوط * أمة في يد رجل ولدت بنتا وولدت ابنتها بنتا فقال المولى في صحته احدى هؤلاء الثلاث ولدي ومات قبل أن يبين فانه تعتق السفلى كلها وكذلك الوسطى تعتق كلها وأما العليا فيعتق نصفها وسعت في نصف قيمتها كذا في المحيط * أمة ولدت ابنا من غير زوج ثم ولدت بنتين في بطن آخر من غير زوج ثم ولدت ابنا آخر من غير زوج ثم نظر المولى الى الغلام الاكبر واحدى التوأمين فقال في صحته أحد هذين ولدي ثم مات قبل البيان لم يثبت نسب واحد منهما ويعتق نصف الاكبر ويسعى في نصف قيمته ويعتق من كل جارية نصفها وتسعى في الباقي ويعتق الابن الاصغر كله وتعتق امه وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى أما على قولهما فتعتقان جميعا ولو نظر الى الاكبر والاصغر فقال أحدهما ابني عتق من الاكبر نصفه ومن الاصغر نصفه وتعتق أمهم ويعتق نصف الابنتين وتسعيان في نصف قيمتهما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يعتق نصف الاكبر ويسعى

قوله ولم يعتق من الاولاد الخ هكذا عبارة الاصل المأخوذ منه اه

في نصفه ويعتق من الاصغر كله ويعتق نصف البنتين كذا في محيط السرخسي * رجل مات وترك أمة لها ثلاثة أولاد قد ولدتهم في بطون مختلفة فأقامت الامة شاهدين أن الميت أقر أن هذا الولد الاكبر ولده من هذه فهو ابنه والاوسط والاصغر بمنزلة أمهم فان قال الشهود نشهد أنه أقر بهذا الولد الاكبر أنه ولده قبل أن تلد هذين فهما ابناه أيضا وقال محمد رحمه الله تعالى اذا جاءت الامة بعد اقرار المولى بالاكبر لستة أشهر فصاعدا لزمه الولدان وان جاءت به لاقل من ستة اشهر لم يلزمه كذا في محيط السرخسي * في باب اقامة البينة على دعوى النسب * اذا كان للرجل منكوحة حرة وأمة جاءت كل واحدة منهما بغلام ثم ماتت المنكوحة والامة فقال الرجل أحدهما ابني ولا أعرف من هو فانه لا يثبت نسب واحد منهما منه لكن يعتق من كل واحد منهما نصفه كذا في المحيط * وكذلك رجل له عبدان فقال أحدهما ابني أو قال هذا ابني أو هذا لم يثبت نسب واحد منهما ولكن يعتق أحدهما بغير عينه فيشيع العتق فيهما عند فوت البيان السابق بالموت كذا في المبسوط * أمة ولدت ثلاثة أولاد في بطون مختلفة فشهد ثلاثة على اقرار المولى شهد أحدهم أنها حين ولدت الاكبر أقر المولى أنه ابنه وشهد الثاني أنها حين ولدت الثاني أقر المولى أنه ابنه وشهد الثالث أنه أقر بالثالث والمولى يجحد جميع ذلك قال محمد رحمه الله تعالى الولد الاكبر عبد يباع والثاني حكمه حكم ولد أم الولد وان لم يثبت نسبه ويثبت نسب الولد الثالث الآن بنفسه هكذا في فتاوى قاضيخان في فصل فيما يتعلق بالنكاح من كتاب الدعوى

* (الفصل العاشر في دعوة الرجل الولد لنفسه بعد الاقرار أنه لفلان) * اذا كانت الامة في يدي رجل ولدت غلاما فأقر مولى الامة أن هذا الغلام من زوج حر أو عبد زوجها اياه ثم ادعاه بعد ذلك لنفسه ان صدقه المقر له في ذلك لا تصح دعوة المولى لنفسه بعد ذلك ولكن يعتق الغلام عليه باقراره وكذا اذا لم يصدقه المقر له في ذلك ولم يكذبه بل سكت لا تصح دعوته أصلا وكذلك اذا كان المقر له غائبا أو ميتا حتى لم يعلم تصديقه ولا تكذيبه لا تصح دعوة المولى وأما اذا كذبه المقر له في اقراره ثم ادعى المولى لنفسه فقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا تصح دعوته كذا في الذخيرة * ولو لم يقر المولى بشيء من ذلك لكن أجنبي قال هذا الولد ابن المولى فانكره المولى ثم اشتراه الاجنبي أو ورثه فادعى انه ابنه عتق ولم يثبت نسبه منه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المبسوط * اذا ادعت امرأة على رجل أنه تزوجها وأن هذا الصبي الذي في يديها ابنها منه والزوج يجحد ذلك وشهد رجلان على الزوج بما ادعته المرأة ورد القاضي شهادتهما بسبب من الاسباب ثم ان أحد الشاهدين ادعى ذلك الصبي لنفسه لا تصح دعوته عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى هكذا في الذخيرة * ولو شهدت امرأة على صبي أنه ابن هذه المرأة ولم تقبل شهادتها بالنسب ثم ادعت الشاهدة أن الصبي ابنها وأقامت على ذلك شاهدين لم يقبل ذلك منها ولو كبر الصبي وادعى أنه ابنها وأقام على ذلك شاهدين قضى القاضي بنسبه منها كذا في المبسوط * اذا ادعى رجل نسب صبي في يدي امرأة والمرأة تنكر وأقام الرجل شاهدين ولم يقض القاضي بشهادتهما ثم ان أحد الشاهدين ادعى أن هذا الصبي ابنه وأن هذه المرأة امرأته وأقام على ذلك شاهدين فالقاضي لا يقبل شهادتهما وان ادعت المرأة أنه ابنها من هذا الرجل وأنه زوجها وأقامت على ذلك شاهدين سمعت بينتها كذا في المحيط * لو ادعى الرجلان صبيا في يد امرأة كل واحد منهما يقول هو ابني منها بنكاح وهي تنكر ثم ادعت المرأة على آخر أنه تزوجها وهذا الصبي لها منه وشهد لها بذلك الرجلان المدعيان الصبي لم أقبل شهادتهما وكذا الصبي في يد امرأة شهد رجل أنه ابن فلان ورد القاضي شهادته ثم شهد هو وآخر أنه ابن رجل آخر لم تقبل هذه الشهادة كذا في المبسوط * اذا أقر أنه ولد مكاتبته من زوج ثم ادعاه لم يصدق ولكنه يعتق وكذلك ولد المدبرة وأم الولد كذا في الحاوي * اذا كانت لرجل جارية حامل فأقر أن حملها من زوج قد مات ثم ادعى أنه منه فولدت لاقل من ستة أشهر فانه يعتق ولا يثبت نسبه منه ولو مكث المولى بعد اقراره الاول سنة ثم قال هي حامل مني فولدت ولدا لاقل من ستة أشهر من وقت الاقرار فهو ابن المولى ثابت النسب منه كذا في المحيط * ولو أقر أنه زوج أمته رجلا غائبا وهو حي لم يمت ثم جاءت بولد بعد قوله لستة أشهر فادعاه المولى لم يصدق كذا في المبسوط * اذا كانت الجارية بين رجلين جاءت بولد فقال أحدهما انه ابن صاحبي وقال الآخر انه ابن صاحبي ثم ادعى أحدهما أنه ابنه ان

ادعى الثانى لا تصح دعوته بلا خلاف ولو ادعاه الاول فعلى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى لا تصح دعوته خلافا لهما وعتق الولد بتصادقهما على حريته وتكون الجارية أم ولد موقوفة أيهما مات عتقت كذا فى الذخيرة *

(الفصل الحادى عشر فى تحميل النسب على الغير وما يناسب ذلك) اذا أراد رجل أن يثبت نسبه من أبيه وأبوه ميت فان القاضى لا يسمع من شهوده الا على خصم وهو وارث الميت أو غريم للميت عليه حق أو رجل له على الميت حق أو موصى له فان أحضر رجلا وادعى عليه حقا لابيه والمدعى عليه لذلك الحق مقر به أو جاحد له فله أن يثبت نسبه ويسمع القاضى من شهوده بحضرة ذلك الرجل هكذا فى شرح أدب القاضى للخصاف رحمه الله تعالى * رجل ادعى على آخر أنه أخوه لابيه وأمه ان ادعى بسببها الميراث او النفقة تسمع الدعوى ويقضى بأنه أخوه وكان ذلك قضاء على جميع الاخوة والورثة وان لم يدع بسببها مالا لا يمكن اثبات الاخوة ولو أقر المدعى عليه أنه أخوه لا تصح وكذا لو ادعى أنه ابن ابنه والابن غائب أو ميت وكذا لو ادعى أنه جده أبو أبيه والاب غائب أو ميت فان ادعى بسببها مالا من النفقة وغيرها فحينئذ ينتصب خصما عن الغائب كذا فى خزانة المفتين * ادعى على رجل أنه عمه أو ادعى على امرأة أنها أخته أو عمته ولم يدع ميراثا ولا حقا لم تصح كذا فى السراجية * لو ادعى على رجل أنه أبوه أو ادعى على رجل أنه ابنه أو ادعى على امرأة أنها زوجته أو ادعت امرأة على رجل أنه زوجها أو ادعى العبد على عربى أنه أعتقه وهو مولاه أو ادعى العربى أن هذا كان عبده وأنه اعتقه أو ادعى ولاء الموالاة والذى ادعى قبله ينكر فأقام المدعى البينة تقبل سواء ادعى بسبب هذه الاشياء مالا أو لم يدع كذا فى الخلاصة * لو ادعت امرأة أن هذا الرجل ابنها أو كان هو المدعى أنها أمه فأقام المدعى منهما البينة على دعواه فان القاضى يقبل ذلك منه ويثبت نسبه منه هكذا ذكر صاحب الكتاب هنا وهكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى فى الجامع وما ذكر محمد رحمه الله تعالى فى الجامع استحسان هكذا فى شرح أدب القاضى للخصاف * لو أن صبيا فى يد رجل لا يعبر عن نفسه وزعم الرجل الذى فى يديه أنه التقطه وأقامت المرأة الحرة الاصل بينة أنه أخوها لابيها وأمها جعلته أخاها وقضيت ببينتها ودفعته اليها وكذلك لو كان الذى فى يديه يدعى أنه عبده وباقى المسألة بحالها قضيت بأنه أخوها وقضيت بعتقه * اذا ادعت على رجل أنه ابن ابنها فهذا وما لو ادعت الاخوة سواء فان ادعت مع ذلك حقا مستحقا قبلت البينة وما لا فلا * رجل مات وترك موالى ثلاثة أعتقوه وترك دارا فأقام مواليه البينة أنهم أعتقوه لا وارث له غيرهم وقضى القاضى بالدار بينهم أثلاثا ثم مات واحد من الموالى فأقام رجل البينة أنه أخوه لابيه وامه لا وارث له غيره يعنى أنه أخ للميت الثانى وقضى القاضى له بنصيبه ودفعه اليه غير مقسوم فباع الاخ ذلك من رجل وسلمه الى المشترى ثم ان المشترى أودع ما اشترى من رجل وغاب المشترى فجاء رجل وأقام بينة بحضرة أخى الميت الآخر أنه ابن الميت الآخر ووارثه لا وارث له غيره وصدقه فى ذلك الشريكان فى الدار فالقاضى يقضى بنسب الابن وهل يقضى للابن بالثلث الذى قضى به للاخ من تركة الميت الآخر ان كان القاضى الذى وقع عنده دعوى الابن هو القاضى الذى قضى للاخ بنصيب الميت قضى للابن بذلك وان كان القاضى الذى وقع عنده خصومة الابن غير القاضى الذى قضى للاخ بنصيب الميت لا يقضى للابن وتأويل هذه المسألة ان القاضى الثانى عرف كون المودع مودعا بالمعاينة بأن كان ايداع المشترى منه بمعاينة القاضى الثانى أو بينة أقامها المودع أما اذا لم يعرف القاضى الثانى كونه مودعا فالقاضى يقضى للابن بنصيب الاخ ثم اذا لم يقض القاضى للابن بنصيب الاخ لا يدخل الابن فى نصيب الشريكين المصدقين فان حضر المشترى بعد ذلك أخذ القاضى الثانى نصيب الميت من المشترى ودفعه الى الابن هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى فى الكتاب قالوا تأويل هذا اذا أعاد الابن البينة على المشترى أو يقر المشترى أنه اشترى هذا من أخى الميت وأن الاخ كان ورثه من الميت أما بدون ذلك فلا يقضى له القاضى بنصيب الميت هكذا فى المحيط * فى المنتقى رجل زمن ادعى على رجل أنه أبوه ليفرض له النفقة على ذلك الرجل فأقام الزمن بينة على ذلك وأقام المدعى عليه بينة على رجل آخر أنه أبو الزمن وذلك الرجل ينكر والزمن أيضا ينكر فالبينة بينة الزمن ويثبت نسبه من الذى أقام عليه البينة بالنسب ويفرض عليه النفقة ولا يلتفت الى بينة الآخر كذا فى الذخيرة * وفى بعض الفتاوى مجهول النسب اذا ادعى على رجل

انى ابنك وصدقه المدعى عليه يثبت النسب منه وان كذبه فى دعواه فان أقام بينة أنه ابنه يثبت النسب منه والا فلا فان أقام المدعى عليه بينة أن هذا المدعى ابن فلان آخر تبطل بينة الابن ولكن لا يقضى بنسبه من فلان آخر فاذكر فى بعض الفتاوى يخالف ماذكر فى المنتقى هكذا فى المحيط * رجل أقام البينة ان هذا ابنى من فلانة الميتة ولى فى ميراثها حق وأقام الابن البينة أنه ابن رجل آخر من امرأته والآخر ينكر يحكم ببينة مدعى الميراث ويثبت نسب الولد منه كذا فى محيط السرخسى * لو أن رجلا محتاجا ادعى على غلام موسر أنه ابنه ليثبت نسبه منه ويفرض له النفقة عليه وأقام على ذلك بينة والغلام يجحد ذلك وأقام الغلام بينة أنه ابن فلان يسمى رجلا آخر وفلان يجحد فالبينة بينة الاب وقضى له على الغلام بالنفقة وتبطل بينة الغلام على الآخر كذا فى الذخيرة * غلامان توأمان مات أحدهما عن مال والآخر زمن محتاج فجاء رجل وادعى أنه أبوهما ليأخذ الميراث وادعى الزمن على الآخر أنه أبوهما وطلب منه النفقة وبرهنا معا حكم بنسب الغلامين من الابوين بلا ترجيح كذا فى الوجيز للكردرى * ولو أقامت على رجل أنه عمها تريد النفقة وأقام العم على آخر ان هذا أخوها برئ العم من النفقة ويفرض على الاخ ان شاءت كذا فى التتارخانية ناقلا عن العتابية * غلام احتلم أقام البينة على رجل وامرأة أنه ابنهما وأقام رجل آخر وامرأة البينة أن الغلام ابنهما فبينة الغلام أولى ويثبت نسبه من اللذين ادعاهما الغلام وكذلك لو كان الغلام نصرانيا وأقام بينة مسلمة على نصرانى ونصرانية أنه ابنهما وأقام مسلم ومسلمة بينة على ذلك فبينة الغلام أولى وترجح على بينة مدعى الاسلام ولو كانت بينة الغلام نصرانية فبينة المسلم أولى ويجبر الغلام على الاسلام كذا فى محيط السرخسى * هذا اذا كان الابوان مسلمين فى الاصل أو كانا كافرين فى الاصل الا أنهما أسلما والغلام صغير لكن لا يقتل ان أبى الاسلام هكذا فى المحيط * اذا ادعى الغلام أنه ابن فلان ولد على فراشه من أمته فلانة وذلك الرجل يقول هو عبدى من أمتى زوجتها عبدى فلانا والعبد حى يدعى ذلك فهو ابن العبد ولو ادعى الولد أنه ابن العبد وأقام البينة وادعى المولى أنه ابنه جعلته ابن العبد واعتقته كذا فى الحاوى * ولو أقام العبد البينة أنه ابنه من هذه الامة وهى زوجته وأقام المولى البينة أنه ابنه منها فالبينة بينة العبد الا أنه يعتق باقرار المولى وتصير الجارية بمنزلة ام الولد كذا فى المبسوط * واذا كان العبد ميتا أو كان حيا الا أنه لا يدعى نسب الغلام ولا يدعى النكاح ومولى الامة أيضا ميت وانما يدعيه ورثة الميت ويقيمون البينة على ذلك يقضى بنسب الغلام من مولى الغلام ويرث مع سائر ورثته هكذا فى المحيط * ولو أن رجلا مات وترك مالا فأقام الغلام بينة أنه ابن الميت من أمته فلانة ولدته فى ملكه وأقر بذلك وأقام رجل البينة ان الغلام عبده وأمه أمته زوجها من عبده فلانا وولدت هذا الغلام على فراشه والعبد حى يدعى قضيت للعبد بالنسب وقضيت بالام ان كانت حية للمدعى كذا فى المبسوط * وان كان العبد ميتا أو كان حيا الا أنه أنكر النكاح فان نسب الغلام يثبت من الميت الذى أقام الغلام البينة أنه ابنه ويرث منه ويقضى بالامة للميت وتصير أم ولد له ويحكم بعتقها بموته كذا فى المحيط *

(الفصل الثانى عشر فى نسب ولد المطلقة والمعتدة عن الوفاة) اذا طلق الرجل امرأته وكان الطلاق رجعيا فجاءت بولدين لاقل من سنتين بيوم ولم تقر بانقضاء العدة فنفى أحدهما حين ولدته ثم ولدت الثانى فهما ابناه ولا حد عليه ولا لعان وان جاءت بهما لاكثر من سنتين فنفاهما يجرى اللعان بينهما ويقطع نسب الولدين عنه وان كان نفى الاول منهما ثم أقر بالثانى فهما ابناه وعليه الحد وان جاءت بأحد الولدين لاقل من سنتين وبالآخر لاكثر من سنتين فعلى قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى هذا والفصل الاول سواء واذا كان الطلاق بائنا أو ثلاثا فان جاءت بهما لاقل من سنتين فعليه الحد بالنفى وهما ابناه وان جاءت بهما لاكثر من سنتين لم يثبت نسبهما منه وان نفاهما فلا حد عليه ولا لعان وان جاءت بأحدهما لاقل من سنتين بيوم وبالآخر لاكثر من سنتين بيوم فعند أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى هذا والفصل الاول سواء هكذا فى المبسوط * واذا طلق الرجل امرأته واحدة بائنة وقد دخل بها ثم تزوجها ثانيا ثم جاءت بولد لاقل من ستة أشهر من وقت النكاح الثانى فنفاه فانه يلاعن بينهما ويفرق بينهما والولد ثابت النسب من الاب وان جاءت به لستة أشهر فصاعدا فانه يلاعن ويقطع نسب الولد كذا فى المحيط * معتدة تزوجت بآخر

قوله لكن لا يقتل استدراك على قوله يجبر الغلام على الاسلام وعبارة المحيط بعد قوله والغلام صغير لان الصغير يصير مسلما باسلام الابوين فاذا بلغ كافرا يجبر على الاسلام لكن لا يقتل ان أبى الاسلام اهـ

ودخل بها وفرق بينهما فجاءت بولد يتصوّر ان يكون منهما فهو من الاول قيل هذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وأما على قولهما فيثبت النسب من الثاني فان لم يتصوّر عن الاول فهو من الثاني وان لم يتصوّر منهما الا بجعل منهما بأن جاءت بولد لاكثر من سنتين منذ طلقها الاول ولاقل من ستة أشهر منذ دخل بها الثاني وحكم أم الولد اذا جاءت بولد لسنتين أو أكثر كحكم الحرّة والكبيرة المعتدة عن الوفاة يثبت نسب ولدها الى سنتين والصغيرة المعتدة عن الوفاة اذا جاءت بولد بعد انقضاء عدة الوفاة لاقل من ستة أشهر يثبت النسب كذا في محيط السرخسي * رجل تزوج أمة فطلقها ثم شتراها فجاءت بولد لاقل من ستة أشهر من وقت الشراء يلزمه وان جاءت بولد لستة أشهر من وقت الشراء لا يلزمه هذا اذا كان الطلاق واحدا فان كان طلقها ثنتين يثبت النسب الى سنتين من وقت الطلاق كذا في فتاوى قاضيخان *

(الفصل الثالث عشر في نفي أحد الابوين الولد وادّعاء الآخر اياه) * اذا تزوج الرجل امرأة وجاءت بولد لستة أشهر منذ تزوج والزوجان حرّان مسلمان فادّعى أحدهما أنه ابنه وكذبه الآخر فهو ابنه منهما وكذلك لو قال الزوج هذا الولد كان لك من زوج قبلي وقالت المرأة بل هو منك فهو ولد هذا الزوج ولا لعان بينهما ولا حدّ على الزوج كذا في المحيط * ولو قال الزوج ولدته من زنى فان صدقته المرأة بذلك فهو ابنه وان أنكرت ذلك وجب اللعان فيما بينهما ويقطع النسب عنه باللعان كذا في المبسوط * اذا ولدت المرأة ولدين في بطن واحد وأقرّ بالاول منهما ونفى الآخر فهما ابناه ويلاعن بينهما لقطع النكاح فان كان نفى الاول منهما ثم أقرّ بالثاني جلد الحدّ وكانا ابنيه واذا تزوج الرجل امرأة وجاءت بولدين فنفاهما الزوج وقضى القاضي باللعان فمات أحد الولدين قبل اللعان فهما ابنا الزوج ويلاعن لقطع النكاح وكذلك لو لم يمت واحد من الولدين ولكن مات الزوج أو المرأة قبل اللعان فالولدان ثابتا النسب منهما وكذلك لو التعنا عند القاضي الا أن القاضي لم يفرّق بينهما ولم يلزم الولد أمه حتى مات الزوج أو المرأة فالولدان ثابتا النسب منهما واذا ولدت ولدا فنفاه الزوج ولاعن القاضي بينهما وفرّق بينهما وألزم الولد أمه ثم ولدت ولدا آخر في ذلك البطن فان الولدين يلزمان الاب كذا في المحيط * ولو كانت ولدت ولدين توأمين فعلم بأحدهما ونفاه ولاعن وألزم القاضي الولد أمه وفرّق بينهما ثم علم بالآخر فهما ابناه فان علم بالثاني قبل أن يفرّق القاضي بينهما فنفاه أعاد اللعان وألزم الولدين الام كذا في المبسوط * واذا أكذب الملاعن نفسه وادّعى نسب الولد بعد ما فرّق القاضي بينهما وألزم الولد أمه ان كان الولد حيا يثبت نسب الولد منه ويقام عليه الحدّ سواء كانت المرأة حية أو ميتة كذا في المحيط * وان كان الولد قد مات وترك ميراثا ثم ادّعاه الاب لم يصدّق عليه الا أن يكون ترك ابن الملاعنة ولدا ذكرا أو أنثى فحينئذ يصدّق الاب فاذا صح الاقرار ضرب الحدّ وأخذ الميراث ولو كانت المنفية ابنة فماتت عن ابن ثم أكذب الملاعن نفسه لم يصدّق ولم يرث في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قولهما يصدّق ويضرب الحدّ ويرث كذا في المبسوط * واذا لاعن الرجل بجارية وألزمها الام ثم أراد ابن الملاعن أن يتزوجها لم يكن له ذلك ويفرّق بينهما وكذا الملاعن نفسه لو ادّعى أنه لم يدخل بالام وتزوج بالبنت يفرّق بينهما كذا في المحيط * اذا أعتق أمّ ولده ثم تزوجها فجاءت بولد لستة أشهر فصاعدا فان نفاه لاعن ولزم الولد أمه وان جاءت به لاقل من ستة أشهر منذ تزوجها لاعن ولزم الولد أباه وتأويل هذه المسألة اذا كان لاقل من سنتين منذ أعتقها حتى يثبت النسب من المولى كذا في المبسوط * اذا كانت منكوحة الرجل أمة جاءت بولد فان جاءت به لاقل من ستة أشهر من وقت النكاح ان ادّعاه الزوج لا يثبت نسبه الا بتصديق المولى وان نفاه لا يلزمه وان جاءت به لستة أشهر فصاعدا من وقت النكاح يثبت نسب الولد منه ادّعاه أو لم يدّع وان نفاه لا يلاعن بينهما ولا ينتفي نسب الولد ولا حدّ عليه وان كان المولى أعتق الامة ثم جاءت بولد ان جاءت به لاقل من ستة أشهر من وقت العتق فان ادّعى الزوج الولد يثبت نسب الولد من الزوج اختارت زوجها أو نفسها قبل الدعوة أو بعد الدعوة وان نفى الزوج الولد فان اختارت زوجها فنسب الولد ثابت منه ويتلاعنان لقطع النكاح وان اختارت نفسها فان كان ذلك قبل نفي الولد ثم نفى الزوج الولد فنسب الولد ثابت من الزوج ولا يلاعن ويجب الحدّ على الزوج وان اختارت نفسها بعد النفي قبل اقامة اللعان فالولد ثابت النسب من الزوج ولا لعان ولا حدّ أيضا هذا اذا جاءت بالولد لاقل من ستة أشهر من وقت العتق فأما اذا جاءت بالولد لستة

أشهر فصاعدا من وقت العتق فان ادّعى الزوج الولد فالولد ثابت النسب منه ولا حد ولا لعان في الوجوه كلها وان نفاه فان اختارت زوجها فانهما يتلاعنان وهل يقطع نسب الولد في الاستحسان يقطع وان اختارت نفسها قبل نفي الولد فان الولد ثابت النسب من الزوج ولا لعان ولكن يجب الحدّ وان اختارت نفسها بعد النفي قبل اقامة اللعان فالولد ثابت النسب من الزوج ولا لعان ولا حدّ هكذا في المحيط * ولو اشتراها الزوج فجاءت بولد لاقل من ستة أشهر من وقت الشراء فنفاه لا يصح نفيه ويلزمه الولد وان جاءت به لستة أشهر فصاعدا فنفاه ينتفي بمجرد النفي ولا يلزمه الا أن يقرّ به هكذا في محيط السرخسي * رجل تحته أمة اشتراها من مولاها فاعتقها ثم جاءت بالولد فان جاءت بالولد لاقل من ستة أشهر من وقت العتق فان ادّعاه يثبت نسبه منه سواء كانت مدخولا بها أم لم تكن وصارت الجارية أم ولد له وأما اذا نفاه الزوج فان جاءت به لاقل من ستة أشهر من وقت الشراء لا ينتفي نسبه ولا لعان بينهما ويجب حدّ القذف وان جاءت به لستة أشهر من وقت الشراء فان نسب الولد لا يثبت منه ولا لعان ولا حدّ على الزوج وان جاءت بالولد لستة اشهر فصاعدا الى سنتين من وقت العتق فان ادّعى الزوج نسب الولد يثبت نسبه منه سواء كانت المرأة مدخولا بها أم غير مدخول بها وان نفاه فان كانت المرأة غير مدخول بها لا يثبت النسب منه عندهم جميعا وان كانت المرأة مدخولا بها ونفاه أو لم ينف ولم يدّع بل سكت اختلفوا فيه قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يثبت نسبه من الزوج ولا يضرب الحدّ اذا نفى وقال محمد رحمه الله تعالى يثبت النسب من الزوج ويضرب الحدّ اذا نفى وان جاءت بالولد لاكثر من سنتين من وقت العتق ان ادّعاه الزوج يثبت نسبه منه وان نفاه لا يثبت نسبه منه عندهم ولو باعها من غيره ثم جاءت بالولد لاقل من ستة أشهر من وقت شراء الزوج اياها يثبت نسبه منه ادّعاه أو سكت وبطل البيع ويجب على الزوج ردّ الثمن وان نفاه لا ينتفي نسبه أيضا وان جاءت بالولد لستة أشهر فقط منذ اشتراها الزوج فادّعاه الزوج فالجواب فيه كالجواب فيما اذا جاءت بالولد لاقل من ستة أشهر منذ اشتراها الزوج واذا جاءت بالولد لاكثر من ستة أشهر منذ اشتراها الزوج ان جاءت به لاقل من ستة أشهر منذ بيع الزوج وادّعاه يثبت نسب الولد منه من غير تصديق المشتري وبطل البيع وان نفاه الزوج في هذه الصورة لا يثبت نسبه وبقي البيع على حاله وان جاءت بالولد لستة أشهر فصاعدا الى سنتين من وقت بيع الزوج وادّعاه فان كانت المرأة غير مدخول بها لا يثبت نسبه الا بتصديق المشتري واذا صدّقه المشتري حتى يثبت النسب بطل البيع وان كانت المرأة مدخولا بها وباقي المسألة بحالها كان أبو يوسف رحمه الله تعالى يقول أولا تصح دعوته من غير تصديق المشتري وهو قول محمد رحمه الله تعالى هذا اذا ادّعاه وان نفاه لا يثبت نسبه عندهم جميعا وان جاءت بالولد لاكثر من سنتين من وقت البيع ان ادّعاه الزوج لا يثبت نسبه الا بتصديق المشتري عندهم جميعا وان نفاه لا يثبت نسبه عندهم جميعا هكذا في المحيط * ولو كان المشتري الآخر قد أعتق الولد ثم ادّعاه المشتري الاول فان جاءت به لستة أشهر فصاعدا بعد الشراء الاول لم يلزمه وان جاءت به لاقل من ستة أشهر تصح دعوته ويبطل البيع وينتقض العتق وكذلك لو أعتق المشتري الآخر الام مع الولد يبطل البيع والعتق فيهما هكذا في محيط السرخسي * وان لم يكن المشتري أعتق الولد لكن أعتق الام فان جاءت به لاقل من ستة اشهر منذ اشتراها الزوج صحت دعوته في حق الام والولد جميعا وان جاءت به لستة أشهر فصاعدا منذ اشتراها الزوج فان كان لاقل من ستة أشهر منذ باعها لا يثبت النسب الا بالدعوة واذا ادّعى صحت دعوته في حق الولد ولم تصح دعوته في حق الام وان جاءت بالولد لاكثر من ستة أشهر منذ باعها الزوج فانه لا تصح دعوته الا بتصديق المشتري عند أبي يوسف رحمه الله تعالى في الآخر وعند محمد رحمه الله تعالى تصح دعوته الى سنتين من غير تصديق المشتري اذا كانت مدخولا بها وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الاول وان جاءت به لاكثر من سنتين منذ اشتراها فسواء جاءت به لاقل من سنتين أو لاكثر من سنتين منذ باعها الزوج لا تصح دعوة الزوج الا بتصديق المشتري الا أنه ان جاءت بالولد لسنتين من وقت البيع وصدّقه المشتري ينتقض البيع وان جاءت بالولد لاكثر من سنتين من وقت البيع لا ينتقض البيع هكذا في المحيط * رجل طلق امرأته تطليقة بائنة وهي أمة ثم أعتقت فان جاءت بالولد الى سنتين من وقت الطلاق فالنسب ثابت من الزوج لا ينتفي بنفيه ويضرب الحدّ وولاء الولد لموالي الام

ولو مات الاب فجاءت بالولد ما بينه وبين سنتين وقد أعتقت بعده بيوم فالولد ثابت النسب والولاء لمولى الام كذا في المبسوط * اذا كانت امرأة الرجل أمة فولدت منه ولدا فاشتراها الزوج وقد أعتقها وتزوجها ثم ولدت ولدا آخر لستة أشهر فصاعدا منذ تزوجها فنفاه لاعن القاضي بينهما ولزم الولد أمه فان جاءت به لاقل من ستة أشهر منذ تزوجها آخرا ولاكثر من ستة اشهر منذ اشتراها لم يلاعن ويلزم الولد أباه ولو جاءت بالولد لاقل من ستة أشهر منذ اشتراها لاعن القاضي بينهما ولزم الولد امه ويضرب الحد اذا كانت ام الولد مسلمة ولو صدقته المرأة ان الولد ليس منه لم يصدقا على الولد كذا في المحيط * ولو لم يتزوجها لزمهما الولد ما بينهما وبين سنتين من وقت العتق فان نفاه ضرب الحد كذا في المبسوط *

(الفصل الرابع عشر في دعوة العبد التاجر والمكاتب) اذا اشترى العبد المأذون أمة فوطئها فولدت فادعى ولدها ثبت نسبه منه وعلك العبد بيع الولد والام هكذا في المحيط * ولو زوج المولى هذه الامة من عبده صح النكاح كما لو زوجه أمة أخرى ويثبت النسب منه اذا ولدت وكذلك لو تزوجها بغير اذن المولى يثبت نسب الولد منه اذا أقر به كذا في المبسوط * المأذون اذا كان مديونا فاشترى أمة ووطئها وولدت له ولدا وادعى نسب الولد وكذبه مولاه صحت دعوته ويثبت نسب الولد منه وكذلك اذا ادعى أن المولى أحلها له وكذبه المولى كذا في المحيط * اذا ادعى ولدا من أمة لمولاه لم تكن من تجارته فادعى أن مولاه أحلها له أو زوجها اياه فان كذبه المولى في ذلك لم يثبت النسب منه الا أنه اذا اعتق فلكه يثبت النسب منه في دعوى النكاح قياسا واستحسانا وفي دعوى الاحلال استحسانا فان صدق المولى عبده في ذلك يثبت النسب الأن في دعوى النكاح يحتاج الى التصديق في النكاح خاصة وفي دعوى الاحلال يحتاج الى التصديق في شيئين في أنه أحلها وأنها ولدت منه كذا في المبسوط * ولو ادعى ولد أمة لغير مولاه بنكاح فاسد أو جائز وصدقه مولاها ثبت نسبه منه كذا في الحاوي * عبد ادعى لقيطا أنه ابنه من زوجته هذه الامة وصدقته الامة وقال المولى هو عبدي فهو عبده وابنهما في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى هو ابنهما وهو حر وقول محمد رحمه الله تعالى أظهر كذا في محيط السرخسي * في المنتقى في عبد ادعى لقيطا أنه ابنه من امرأته هذه وهي أمة يثبت نسبه من العبد ويكون حرا ولا يكون ابن امرأته كذا في المحيط في المتفرقات * واذا ولدت أمة المكاتب ولدا فادعى المكاتب نسبه صحت دعوته ويستوى ان صدق المولى المكاتب في دعوته أو كذبه فيها ويصير هذا الولد مكاتبا ولا يبيع الابن ولا الام هكذا في المحيط في فصل دعوى النسب * لو ادعى المكاتب ولدا من امرأة حرة بنكاح جائز أو فاسد وصدقته المرأة كان ابنه هكذا في الحاوي * ولو ادعى المكاتب ولد أمة رجل بنكاح أو بملك وكذبه الرجل لم يصدق المكاتب كالحر اذا ادعاه فان عتق فلكه يوما يثبت نسبه منه هكذا في المبسوط * اذا اشترى المكاتب أمة فولدت عنده ولدا لاقل من ستة أشهر فادعاه المكاتب صحت دعوته ولو كان مكان المكاتب عبد مأذون لا تصح دعوته كذا في المحيط * واذا باع المكاتب أمة فولدت لاقل من ستة أشهر فادعى الولد صحت دعوته ويرد اليه مع أمه كذا في المبسوط * ولو ادعاه العبد وباقي المسألة بحالها لا تصح دعوته كذا في المحيط * وان وطئ المكاتب أمة ابنه وهو حر أو مكاتب بعقد على حدة لم يثبت اذا كذبه الابن كذا في المبسوط * فان عتق المكاتب وملك هذا الابن يوما من الدهر مع الجارية يثبت نسب الولد منه وصارت الجارية أم ولد له وان كان الابن قد ولد للمكاتب في حال مكاتبته أو كان المكاتب قد اشتراه فولدت أمة هذا الابن ولدا وادعاه المكاتب صحت دعوته وصارت الامة أم ولد له ولا يضمن مهرها ولا قيمتها لان كسب الولد المولود في الكتابة والولد المشترى بمنزلة كسبه حتى ينفذ تصرفه فيه كذا في المحيط * ولو ادعى ولد مكاتبته يثبت نسبه منه صدقته أم لا ولا ضمان على المولى من قيمة الولد وعليه العقر ان جاءت بالولد لاكثر من ستة أشهر من يوم كاتب وان جاءت به لاقل من ستة أشهر فلا عقر عليه كذا في الحاوي * وتخير المكاتبة فان شاءت مضت في الكتابة وان شاءت فسخت كذا في المحيط * وان كان لها زوج وصدقه الزوج يعتق الولد ولا يثبت النسب كذا في محيط السرخسي * وان ادعى ولد أمة مكاتبته لا تصح دعوته الا بتصديق المكاتبة وهذا جواب ظاهر الرواية فاذا صدقته المكاتبة ثبت النسب منه وكان الولد حرا بالقيمة ويغرم المولى قيمة الولد للمكاتبة ويغرم عقرها للمكاتبة أيضا وتعتبر قيمة

قوله اذا أقر به قال في المحيط الاقرار ليس بشرط مع النكاح سواء كان النكاح جائزا أم فاسدا فكان ذكر الاقرار اتفاقيا لا قيدا اه المراد منه اه بحراوي

قوله ولو ادعى ولد مكاتبته أي ادعى الرجل الحر وليس للولد نسب معروف ولا للمكاتبة زوج كذا قيده في المحيط ولا بد منه بدليل ما بعده اه بحراوي

الولد

الولد يوم ولادة الولد هذا اذا جاءت الامة بالولد لستة أشهر منذ اشترتها المكاتبة فأما اذا جاءت الامة بالولد لاقل من ستة أشهر منذ اشترتها فادعاه المولى لا تصح دعوته ولا يثبت النسب بدون تصديق المكاتبة واذا صدقته المكاتبة حتى ثبت النسب كان عبدا على حاله هكذا في المحيط * قال محمد رحمه الله تعالى لو اشترى المكاتب عبدا صغيرا فادعاه المولى لم تجز دعوته فان صدقه المكاتب يثبت النسب ولم يعتق كذا في الحاوي * رجل اشترى عبدا وكاتبه ثم ان المكاتب كاتب أمة له ثم ولدت المكاتبة فادعاه مولى المكاتب فان صدقته المكاتبة يثبت النسب منه ويجب العقر لها ان ولدت لاكثر من ستة أشهر من وقت كتابتها وان ولدت لاقل من ستة أشهر فالعقر للمكاتب ثم هذا الولد يكون مكاتبا مع أمه فان أدت الام بدل الكتابة عتقت وعتق الولد معها تبعا لها وان عجزت وردت في الرق أخذ المولى ابنها بالقيمة ولا يحتاج الى تصديق المكاتب وان ثبت الحق له بوجود التصديق يوم الدعوة ممن اليه التصديق وتعتبر قيمة الولد يوم عجز المكاتبة ولو كذبته المكاتبة وصدقه المكاتب لا يثبت النسب ويكون الولد مكاتبا مع أمه ان أدت بدل الكتابة عتقا وان عجزت وردت في الرق يثبت النسب من المولى وكان الولد حرا بالقيمة غير أنه ان ولدت لاقل من ستة أشهر منذ كوتبت تعتبر قيمة الولد يوم الولادة وان جاءت به لستة أشهر منذ كوتبت تعتبر قيمة الولد يوم العجز وان كذباه لا يثبت نسب الولد ويكون الولد مع الام مكاتبين للمكاتب وان أدت بدل الكتابة عتقا وان عجزت صارا مملوكين للمكاتب ولا يثبت النسب وان صدقاه يثبت النسب من المولى فان جاءت بالولد لاقل من ستة أشهر منذ كاتبه المكاتب حتى كان العلوق في ملك المكاتب كان الولد حرا بالقيمة وقيمة الولد للمكاتب وتعتبر قيمته يوم الولادة وان جاءت به لستة أشهر منذ كاتبها المكاتب فالولد مكاتب معها ما دامت مكاتبة لم تعجز بعد فان عجزت يأخذ المولى الولد بالقيمة يوم العجز ثم فيما اذا صدقه المكاتب وكذبته المكاتبة حتى لم يثبت النسب ولم تعجز المكاتبة بعد ذلك ولكن أدى المكاتب بدل الكتابة وعتق فان كانت المكاتبة جاءت بالولد لاقل من ستة أشهر منذ كوتبت يثبت النسب من المولى ويكون حرا بالقيمة ويكون ذلك للمكاتب هذا اذا كان الولد صغيرا لا يعبر عن نفسه وان كان قد كبر ثم ادعى المولى أنه ابنه وصدقه المولى المكاتب فالولد حر ورجع في حق النسب الى قول الولد وان جاءت بالولد لاكثر من ستة أشهر منذ كوتبت لا يعتق الولد بل يكون مكاتبا مع امه ولا يثبت نسبه من المولى أيضا فان عجزت المكاتبة بعد ذلك وردت في الرق كان الولد حرا بالقيمة ثابت النسب من المولى وان لم تعجز ولكن أدت بدل الكتابة عتقت وعتق الولد معها ولا يثبت نسب الولد من المولى الا أنه اذا كبر الابن وصدق المولى في ذلك فحينئذ يثبت نسبه من المولى بتصديقه ولا تلزمه القيمة هكذا في المحيط * واذا أدى المكاتب الاول وعتق ثم جاءت المكاتبة بولد لاقل من ستة أشهر من وقت العتق ولستة أشهر من وقت الكتابة كان الجواب كما اذا ولدت قبل عتق المكاتب وان ولدت لستة أشهر فصاعدا منذ عتق ان زعم المولى أنه ولد بوطئ بعد العتق لم يثبت نسبه وان وجد التصديق فكان زانيا أما اذا ادعى النكاح بعد عتق المكاتب فان صدقته المكاتبة تثبت شبهة النكاح فيثبت النسب ولا يعتق الولد وان صدقه المكاتب الحر في النكاح وكذبته المكاتبة لا يثبت النسب الا اذا عجزت وردت في الرق فينفذ اقرار المولى وهو المكاتب الحر عليها بالنكاح ويثبت النسب ولا يعتق الولد وان ادعى أنه ولد بوطئ كان قبل العتق لم يصدق فان صدقاه ثبت نسب الولد ولا يعتق الولد فان أدت عتقت مع ولدها وان عجزت أخذ المولى الولد حرا بالقيمة وان صدقته المكاتبة وكذبه المكاتب الحر يثبت النسب والولد رقيق فان عجزت فهي وولدها مملوكان للمكاتب الاول وان صدقه المكاتب الحر ان وطئ المولى كان قبل العتق وكذبته المكاتبة لا يثبت النسب الا اذا عجزت فيعتق الولد بالقيمة يوم العجز وكذلك اذا لم يؤد المكاتب الاول الكتابة لكن مات عن وفاء فأديت كتابته ثم عجزت المكاتبة فالولد حر بالقيمة والام مملوكة لورثة المكاتب كذا في شرح الزيادات للعتابي *

(الفصل الخامس عشر في المتفرقات) اذا مات الرجل وترك امرأة وام ولد وأقر الوارث أنها ولدت هذا الغلام من الميت فان لم يكن هناك للمقر منازع يثبت نسب الغلام من الميت ويرث ولا يشترط العدد في المقر ولا لفظ الشهادة فان كان للمقر منازع يشترط العدد باتفاق الروايات ولا تشترط العدالة باتفاق الروايات وهل يشترط لفظ الشهادة فيه روايتان كذا في المحيط * رجل مات عن ام ولد فجاءت بولد ما بينه

وبين سنتين فنفاه الورثة لم يثبت النسب فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى من الميت ولم يرث منه بشهادة
القابلة مالم يشهد به شاهدان الأأن يكون المولى قد أقر بأنها حبلى منه وحينئذ يثبت النسب
بشهادة القابلة وان أقربه الورثة فاقرارهم كاقرار الميت كذا فى المبسوط * رجل فى يديه أمة فوطئها
وولدت منه ولدا فادعى ولدها ثم قال كانت هى ام ولد فلان فزوجنيها فولدت لى هذا الولد وصدقه فلان
فى ذلك فان صدقتهما الامة فى ذلك أو كذبتهما ولكن رجعت الى تصديقهما قبل قضاء القاضى
بكونها أم ولد للمقر فهى أم ولد للمقر له ويكون حكم ولدها كحكمها فيعتقان اذا مات المقر له فان كبر الولد
بعد ذلك وكذبها فيما أقرت لم يلتفت الى تكذيبه ولو لم تصدق الجارية المقر ولم تكذبه حتى ماتت صدق
المقر والمقر له حتى كان الولد عبدا للمقر له فان كبر الولد وأنكر أن يكون عبدا للمقر له لم يلتفت الى انكاره
وان كذبتهما الامة وثبتت على ذلك فالقاضى يجعلها ام ولد للمقر وعلى المقر قيمتها ام ولد للمقر له قبل هذا على
قولهما أما على قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى فلا ضمان على المقر ولا عقر للمقر له على المقر وان كذبتهما
لم يقض القاضى بشئ حتى ماتت توقف أمر الولد حتى يكبر فان كبر وصدق المقر فيما أقر كان عبدا للمقر له
وأمه أم ولد للمقر له فان مضى على التكذيب جعله القاضى حرا من جهة المقر وأمه أم ولد للمقر له وان كانت
الام حية والغلام يعبر عن نفسه فصدقت الام المقر وكذبه الغلام فالغلام حر والجارية أم ولد للمقر وكذلك ان
كذبت الام المقر وصدقه الغلام فى جميع ما وصفت لك كذا فى المحيط * رجل مات وترك ابنا فجاءت
امرأة وادعت أنه ابنها من الميت فصدقه الغلام وأقامت البينة على ذلك فان القاضى يقضى بنسبه منها
ويقضى بالزوجية وترث من الميت كذا فى شرح الطحاوى * المرأتان اذا ادعتا نسب ولد وأقامت كل
واحدة منهما رجلين أو رجلا وامرأتين فعلى قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لا يثبت نسبه من واحدة
منهما وعلى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى يثبت نسبه منهما واذا أقامت كل واحدة منهما امرأة واحدة
ذكر فى رواية أبى سليمان أنه لا يقضى لواحدة منهما بهذه الحجة عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وذكر فى رواية
أبى حفص أنه يقضى بالولد بينهما ولو لم تكن لواحدة منهما حجة لا يقضى بنسب الولد منهما بلا خلاف قال فى
مجموع النوازل ولو كان أحد الولدين ذكرا والآخر أنثى ادعت كل واحدة منهما الابن ونفت الابنة يوزن لبنهما
فيجعل الابن للتى لبنها أثقل هكذا فى المحيط * اذا ولدت أمة الرجل فادعاه أخوه أنه ابنه من نكاح بشبهة
وأنكره المولى لم يصدق على ذلك وكذلك العم والخال وسائر القرابات فان ملكه يوما وقد ادعاه من جهة نكاح
صحيح أو فاسد أو من جهة ملك يثبت نسبه منه وكذلك لو ادعى أنه ابنه ولم يذكر أنه تزوجها ولو ملك امه معه
أو دونه صارت ام ولد له وان ملك الولد أبو المدعى وهو يجحد مقالة ابنه لم يثبت نسبه من الابن ولا يعتق
كذا فى المبسوط * اذا ولدت جارية الرجل ولدا وادعى ابنه نسب هذا الولد لا تصح دعوته الا بتصديق
من الاب وكذلك لو ادعى الابن أنه تزوجها لا يصدق الا بتصديق الاب فان أقام الابن بينة على التزويج برضى
الاب أو بغير رضاه فان نسب الولد يثبت منه ويعتق كذا فى المحيط * اذا أعتق عبدا صغيرا ثم ادعى أنه ابنه
صح ولد عنده أولا ولو كان كبيرا ينظر ان جحد يبطل اقراره والا فهو جائز كذا فى التتارخانية * رجل أعتق
جارية ولها ولد ثم ادعى ولدها بعد ما أعتقها قال يلزمه وعليها العدة كذا فى المحيط * عبد صغير بين رجلين
أعتقه أحدهما ثم ادعاه الآخر أنه ابنه صحت دعوته عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى ويكون مولى لهما ان
كانت دعوة المدعى دعوة تحرير بأن لم يكن فى ملكه وان كانت دعوته دعوة استيلاد بان كان العلوق فى
ملكه فللمعتق نصف الولاء ولا ولاء للمدعى فأما على قولهما فيعتق العبد كله على المعتق والآخر ادعى نسب حر
صغير ليس له نسب معروف فتصح دعوته استحسانا هذا اذا ادعى الآخر نسبه فأما اذا ادعاه المعتق فعلى
قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى لا تصح دعوته الا بتصديق الآخر وعندهما تصح دعوته استحسانا واذا كان
الولد كبيرا يعبر عن نفسه فان أقر بذلك ثبت نسبه من المدعى وان جحد لم تصح دعوة المعتق وتصح دعوة الآخر
وهذا قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعلى قولهما لا تصح دعوة أحدهما الا بتصديقه كذا فى الذخيرة *
لو كان ولدان توأمان فاعتق أحدهما فادعى نسب الآخر يثبت نسبهما ويبطل العتق كذا فى التتارخانية *
ابن سماعة فى نوادره رجل أعتق جاريه وتزوجت زوجا وجاءت بولد لاقل من ستة أشهر منذ تزوجها فادعاه

الزوج والسيد قال أيهما صدقته فهو ابنه فان صدقت الزوج وادعى نكاحا فاسدا أو وطئا بشبهة لزمه ذلك
وكذلك السيد ليس له دعواه بدون تصديقها كذا فى المحيط * نعى الى امرأة زوجها فاعتدت ونكحت
وولدت فجاء الزوج الاول حيا فالولد من الاول كيف ما كان عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف
رحمه الله تعالى ان كان من وقت نكاح الثانى الى وقت الولادة أقل من ستة أشهر فالولد للاول فان كان
أكثر من ستة أشهر فهو من الثانى وقال محمد رحمه الله تعالى ان كان من وقت ابتداء وطئ الزوج الثانى
الى وقت الولادة أقل من سنتين فالولد من الاول وان كان أكثر من سنتين فهو من الثانى كذا فى الكافى *
قال أبو الليث فى شرحه فى دعوى المبسوط وقول محمد رحمه الله تعالى أصح وبه نأخذ كذا فى الفصول
العمادية * وروى أبو عصمة سعد بن معاذ عن اسماعيل بن حماد عن عبد الكريم الجرجانى رحمهم
الله تعالى عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى أنه رجع عن هذا القول وقال الاولاد للثانى كذا فى المحيط *
رجل غاب عن امرأته وهى بكر ابنة عشر سنين مثلا فتزوجت وجاءت بأولاد قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى
الاولاد للزوج الاول حتى جاز للزوج الثانى دفع الزكاة الى هؤلاء وتجوز شهادتهم له وقال عبد الكريم
الجرجانى عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى ان الاولاد للزوج الثانى ورجع الى هذا القول وعليه الفتوى
كذا فى الواقعات الحسامية * وأجمعوا على أن المرأة ترد على الاول كذا فى الذخيرة * ولو سبيت المرأة
فتزوجها رجل من أهل الحرب وولدت أولادا فهو على هذا الخلاف هكذا فى المبسوط * وعلى هذا الخلاف
اذا ادعت المرأة طلاقا واعتدت فتزوجت وجحد زوجها الاول كذا فى محيط السرخسى * وفى مجموع
النوازل سئل نجم الدين النسفى عمن تزوج امرأة صغيرة بتزويج أبيها ثم مات الاب والزوج غائب فكبرت
البنت وتزوجت برجل آخر فحضر الغائب وادعاها فأنكرت ولم تكن له بينة فلم يقض له بها وقضى بها للثانى
فولدت منه بنتا وللزوج الاول ابن من امرأة أخرى هل يجوز النكاح بين هذا الابن وهذه البنت قال ان كان
فى حال الصغر لا يجوز لان فى زعم أبيه أن أم البنت زوجته والبنت ولدت على فراشه فهى بنته وأما اذا كبر الابن
وهو يتزوج البنت بنفسه فينبغى أن يجوز لان اقرار الابن لم ينفذ على غيره كذا فى الفصول العمادية *
اذا تزوج الرجل امرأة رجل وولدت ولدا فادعى أحدهما أن النكاح كان منذ شهر وادعى الآخر أنه كان
منذ سنة فالقول قول من يدعى النكاح منذ سنة ويحكم باثبات النسب منهما فان تصادقا على أنه تزوجها
منذ شهر لم يثبت النسب وان قامت البينة بعد ما تصادقا أنه تزوجها منذ شهر على أنه تزوجها منذ سنة قبلت
بينته هكذا فى الذخيرة * رجل قال فى مرضه هذا الغلام ابنى من احدى هاتين الجاريتين ثم مات قال محمد
رحمه الله تعالى يعتق الغلام من جميع المال وتسعى كل جارية فى نصف قيمتها ويعتق نصفها من الثلث
كذا فى المحيط * رجل أقر بأن هذا الصبى ابنه من أمته هذه ثم مات فأقام اخوته البينة أن أباهم زوج
أمته من هذا العبد قبل ولادته بثلاث سنين فولدت هذا على فراش العبد والعبد والامة ينكران لا تقبل بينتهم
كذا فى محيط السرخسى * واذا كان الغلام والامة يدعيان ذلك تقبل بينتهما لانهما بهذه البينة يثبتان
الحق لانفسهما وهو النكاح على الميت ويعتق الغلام وتصير الجارية أم ولد له فبعد ذلك ان كان هذا الاقرار
من المولى فى صحته يعتبر العتق من جميع المال وان كان فى مرضه يعتبر من الثلث وكذلك اذا ادعى الغلام ذلك
تقبل البينة أيضا ويكون الجواب فيه كالجواب فيما اذا ادعى الغلام والامة جميعا ذلك هكذا فى المحيط *
ولو ادعت الام النكاح أو ادعاه الغلام قبلت بينة التزويج لانها تكون للاثبات فان النسب من حق الغلام
فاذا أثبته بالبينة من العبد كان مثبتا حق نفسه فيثبت النكاح بينها وبين العبد وذلك حقها كذا فى المبسوط *
ولو كان العبد غائبا حال ما أقامت الورثة البينة توقف حكم هذه البينة حتى يحضر العبد كذا فى المحيط *
اذا ولدت امرأة الرجل ولدا وادعت أنه ابنها منه والزوج يجحد ذلك فشهد على الزوج ابنه أو أخوه أنه أقر
أنه ابنه قبلت الشهادة كذا فى الذخيرة * ولو شهد على اقرار الزوج بذلك ابو المرأة أو جدها لا تقبل
شهادته ادعت المرأة أو جحدت وكذلك لو شهد بذلك أبو الزوج أو جده لم تقبل شهادتهم ادعى الزوج أو جحد
كذا فى المحيط والله سبحانه أعلم

(الباب الخامس عشر فى دعوى الاستحقاق وما هو فى معنى الاستحقاق)

اذا ادّعى المشترى استحقاق المشترى على البائع وأراد الرجوع على البائع بالثمن لا بدّ وأن يفسر الاستحقاق ويبين سببه ثم اذا بيّن سبب الاستحقاق وصح ذلك وأنكر البائع البيع منه وأقام المشترى البينة على البيع قبلت بينته وكان له الرجوع بالثمن ولا يشترط حضرة المشترى لسماع هذه البينة عند بعض المشايخ وبه كان يفتى ظهير الدين المرغينانى رحمه الله تعالى بل اذا ذكر شيئه وصفاته وذكر مقدار الثمن كفى ثم اذا قبلت بينة المشترى ورجع المشترى على البائع بالثمن بقضاء القاضى وأراد البائع أن يرجع على بائعه بالثمن كان له ذلك كذا فى الذخيرة * ولو ابرأ البائع المشترى عن الثمن أو وهبه منه ثم استحق المبيع من يد المشترى لا يرجع على بائعه بشئ وكذلك بقية الباعة لا يرجع بعضهم على البعض كذا فى الفصول العمادية * واذا استحق المبيع من يد المشترى وهو لم يؤد الثمن أو أدّى بعضه يجبر على أداء الثمن فى الفصل الاول وعلى أداء الباقى فى الفصل الثانى لجواز أن القاضى عسى أن لا يقضى ببينة المستحق أو يجيز المستحق البيع كذا فى المحيط * المشترى اذا أراد الرجوع على البائع فوعده بدفع الثمن ان صدقه فى الاستحقاق وقيل استحل يجبر على دفع الثمن وان لم يقر بالاستحقاق لكن وعده ثم خالف لا يجبر كذا فى الخلاصة * اذا رجع المشترى على بائعه وصالحه البائع على شئ قليل كان للبائع أن يرجع على بائعه بجميع الثمن كذا فى المحيط * رجل اشترى من آخر دارا بعبد وتقابضا ثم استحق نصف الدار كان مشترى الدار بالخيار ان شاء أخذ نصف الدار بنصف العبد وان شاء ترك ولا يكون لمشترى العبد الخيار وان تفرقت الصفقة عليه وتعيب الباقى بعيب الشركة وعلى هذا اذا استحق نصف العبد دون نصف الدار لا خيار لمشترى الدار وان استحق نصف العبد ونصف الدار ذكر فى الكتاب ان كل واحد من المشتريين بالخيار ان شاء أخذ وان شاء ترك ولم يبين قدر المأخوذ وقدر المتروك فمن أصحابنا من قال كل واحد منهما بالخيار وان شاء أخذ الربع بالربع وان شاء ترك وبعض أصحابنا قالوا كل واحد منهما بالخيار ان شاء أخذ النصف بالنصف وان شاء ترك وان لم يختروا احد منهما شيأ حتى أجاز المستحق نصف العبد أو سلم ذلك النصف الى مشترى العبد بهبة أو صدقة يبطل خيار مشترى العبد ويكون الخيار لمشترى الدار هكذا فى المحيط فى باب الاستحقاق * اشترى من آخر عبدا وباعه من غيره ثم ان المشترى الاول اشتراه ثانيا ثم استحق من يده رجع هو على البائع الاول هكذا حكى فتوى شمس الاسلام محمود الاوزجندى رحمه الله تعالى وهذا الجواب انما يستقيم على الرواية التى يقول فيها ان القضاء بالملك للمستحق يوجب انفساخ البياعات كلها أما على ظاهر الرواية فالقضاء بالملك للمستحق لا يوجب انفساخ البياعات فيبقى بيع المشترى الاول وشراؤه ثانيا على حالهما فلا يكون له الرجوع على البائع الاول ولكن هو يرجع على بائعه ثم بائعه يرجع عليه ثم هو يرجع على البائع الاول كذا فى الفصول العمادية * اشترى من آخر دارا وقبضها واستحقت من يده فقال المستحق للمشترى خذ الثمن الذى دفعته الى البائع منى فأخذ ثم أراد المستحق أن يسترد ما دفع من المشترى هل له ذلك فقد قيل يجب أن لا يكون له ذلك على الرواية التى يقول فيها ان بقضاء القاضى بالملك للمستحق تنفسخ البياعات وعلى ظاهر الرواية له أن يسترد ذلك ولو أن المشترى رجع على البائع وطالبه بالثمن فقال المستحق للمشترى خذ الثمن منى فأخذ ثم أراد المستحق أن يسترد منه ليس له ذلك باتفاق الروايات كذا فى الذخيرة * قال محمد رحمه الله تعالى فى الزيادات رجل اشترى من رجل عبدا وقبضه وضمن رجل للمشترى ما أدركه من دركه فى العبد ثم باعه المشترى من غيره وسلمه اليه ثم باعه المشترى الثانى من رجل آخر وسلمه اليه ثم استحق مستحق من يد المشترى الآخر بالبينة وقضى القاضى بذلك يكون ذلك قضاء على المشترى الآخر وعلى الباعة أجمع حتى لو أقام المشترى الآخر أو واحد من الباعة بينة على المستحق بالملك المطلق لا تقبل بينته وكان لكل واحد من المشتريين أن يرجع على بائعه بالثمن من غير أن يحتاج الى اعادة البينة ولكن انما يرجع كل مشتر على بائعه اذا رجع عليه مشتريه حتى لا يكون للمشترى الاوسط أن يرجع على بائعه قبل أن يرجع عليه المشترى الآخر ولا يكون للمشترى الاول أن يرجع على بائعه قبل أن يرجع عليه المشترى الاوسط وكذلك لا يكون للمشترى الاول أن يضمن الكفيل بالدرك ما لم يرجع عليه وهل يحتاج كل مشتر الى اقامة البينة على الرجوع اذا أراد الرجوع على بائعه ينظران لم يعلم القاضى بالرجوع عليه بأن كان الرجوع عند قاض آخر يحتاج وان علم القاضى بذلك بأن كان الرجوع عليه عند هذا القاضى

لا يحتاج ولو أن العبد لم يستحق ولكن أقام العبد البينة على المشترى الآخر على حرية الاصل وقضى القاضى بها رجع كل واحد منهم على بائعه بالثمن قبل أن يرجع على مشتريه وكذلك المشترى الاول يرجع على الكفيل قبل أن يرجع عليه ولو لم يقم العبد البينة على حرية الاصل ولكن أقام بينة أنه كان عبد الفلان منذ سنة اعتقه وأقام رجل بينة أن العبد كان له منذ سنة اعتقه وقضى القاضى بذلك وكان تاريخ العتق قبل تاريخ البياعات كلها رجع كل مشتر على بائعه قبل أن يرجع عليه وكذلك اذا لم يعرف التاريخ وكذلك لو أقام العبد البينة أنه كان عبد الفلان منذ سنة دبره أو أقام رجل بينة على ذلك أو كانت جارية أقامت بينة أنها كانت لفلان منذ سنة استولدها أو أقام رجل بينة على ذلك وكان تاريخ هذه الاسباب قبل تاريخ البياعات كلها أو لم يعرف التاريخ أصلا وقضى القاضى بذلك فهذا وما لو أقامت البينة على حرية الاصل أو على العتق سواء يرجع كل واحد من مشتريه قبل أن يرجع عليه وان أقامت البينة على العتق والتدبير والاستيلاد بتاريخ بعد تاريخ البياعات كلها بأن أقام العبد أو الجارية بينة على المشترى الآخر أنه عبد فلان أو جارية فلان أعتقه أو استولدها بعد شراء المشترى الآخر أو أقام رجل بينة على ذلك وقضى القاضى بذلك كان هذا والقضاء بالملك المطلق سواء ولو كان تاريخ العتق من العبد بين البياعات حتى وقع بعضها قبل العتق وبعضها بعد العتق فما كان قبل العتق لا يرجع فيه كل مشتر على بائعه قبل أن يرجع عليه وما كان بعد العتق يرجع فيه كل مشتر على بائعه قبل ان يرجع اعتبارا للبعض بالكل كذا فى المحيط * قال محمد رحمه الله تعالى فى الزيادات رجل اشترى من آخر جارية وقبضها ثم جاء مستحق واستحقها ببينة يرجع المشترى بالثمن على البائع هكذا فى الذخيرة * لو أقر المشترى المستحق أو استحلف فنكل وقضى به للمستحق ثم أراد أن يرجع على بائعه ليس له ذلك ولو أقام البينة على اقرار البائع أنه للمستحق رجع عليه ولو لم تكن له بينة فأراد أن يحلفه ما أقر به للمستحق يحلف كذا فى الخلاصة * فان نكل رد الثمن كذا فى الوجيز للكردرى * فان قال المشترى بعد ما أقر أو نكل أنا أقيم البينة على أن الجارية ملك للمستحق يريد به الرجوع بالثمن على البائع لا تسمع بينته ولو لم يستحق الجارية أحد ولكن ادعت أنها حرة الاصل فأقر المشترى بذلك أو أبى اليمين وقضى القاضى بحريتها لا يرجع بالثمن على البائع فان حضر البائع وأنكر ما قاله المشترى فقال المشترى أنا أقيم البينة على البائع أنها حرة الاصل قبلت بينته ولو ادعى المستحق على المشترى أنها جاريته وأنه أعتقها أو دبرها أو استولدها وأقر المشترى بذلك أو نكل لا يرجع المشترى بالثمن على البائع فان أقام المشترى بينة على البائع بذلك ليرجع بالثمن على البائع ينظر ان شهدت بينته بعتق مطلق أو بعتق بتاريخ قبل الشراء قبلت ويرجع بالثمن وأما اذا شهدوا بعتق مؤرخ بتاريخ بعد الشراء لا تقبل بينته كذا فى الذخيرة * قال محمد فى الزيادات أمة فى يد عبد الله فقال ابراهيم لمحمد يا محمد الامة التى فى يد عبد الله كانت أمتى بعتها منك بألف درهم وسلمتها اليك ولم تنقد الثمن الا أن عبد الله غلب عليك وغصبها منك وصدقه محمد فى ذلك كله وعبد الله ينكر ذلك كله ويقول الجارية جاريتى فالقول فى الجارية قول عبد الله ويقضى بالثمن لابراهيم على محمد هكذا فى المحيط * فلو استحقها رجل من عبد الله ببينة على النتاج أو مطلقا لم يرجع محمد على ابراهيم بشئ وان أقام محمد البينة على المستحق أنها أمته اشتراها من ابراهيم وهو يملكها وهو قبضها قضى له بها وان أعاد المستحق بينة النتاج على محمد قضى له بها على محمد ورجع محمد بالثمن على ابراهيم كذا فى محيط السرخسى * ولو لم يستحق الجارية أحد ولكن أقامت الجارية البينة على عبد الله أنها حرة الاصل وقضى القاضى بحريتها رجع محمد بالثمن على ابراهيم وكذلك لو أقامت الجارية البينة على عبد الله أنها كانت أمته أعتقها أو دبرها أو استولدها وقضى القاضى بذلك رجع محمد بالثمن على ابراهيم وهذا اذا أقامت البينة على الاعتاق والتدبير والاستيلاد من غير تاريخ فأما اذا أرخت بأن أقامت البينة على أن عبد الله ملكها منذ سنة وأعتقها أو دبرها أو استولدها وقضى القاضى بذلك ينظر الى تاريخ العقد الذى كان بين ابراهيم ومحمد فان كان منذ سنة أو أقل من ذلك يرجع محمد بالثمن على ابراهيم وان كان تاريخ العقد الذى جرى بين محمد وابراهيم منذ سنتين لا يرجع محمد بالثمن على ابراهيم ولو أن الجارية أقامت البينة على عبد الله أنه كاتبها وقضى القاضى بذلك لا يرجع محمد بالثمن على ابراهيم الا اذا أدت بدل الكتابة وعتقت فحينئذ يرجع محمد بالثمن على ابراهيم هكذا فى المحيط * وان أقر عبد الله

أنه اشتراها من محمد بمائة دينار وقبضها ونقده الثمن وصدقه محمد في ذلك ان تصادقا عليه ثم استحقت الجارية من يد عبد الله يرجع عبد الله بالثمن على محمد ويرجع محمد بالثمن على ابراهيم وان تصادقا عليه بعد ما استحقت الجارية من يد عبد الله يرجع عبد الله بالثمن على محمد ولا يرجع محمد بالثمن على ابراهيم وكذا ان أقر عبد الله بالشراء من محمد ومحمد كان غائبا أو حاضرا فلم يصدقه ولم يكذبه حتى استحقت الجارية من يد عبد الله ثم صدقه محمد فيما قال فان قال محمد أنا أقيم البينة على ابراهيم أن عبد الله اشتراها مني يريد به الرجوع بالثمن على ابراهيم قبلت بينته وكذلك لو أقام محمد بينة أنه صدقه عبد الله في دعواه الشراء منه قبل استحقاق الجارية من عبد الله قبلت بينته ورجع محمد بالثمن على ابراهيم ولو تصادق محمد وعبد الله على أن محمدا وهب الجارية من عبد الله وسلمها اليه او على ان محمد تصدق بالجارية على عبد الله وسلمها اليه ففي الوجه الثاني والثالث لا يرجع محمد بالثمن على ابراهيم وفي الوجه الاول يرجع على ابراهيم هكذا في الذخيرة * رجل اشترى أمة بألف درهم ونقد الثمن ولم يقبضها حتى أقام رجل البينة أنها أمته والمشتري والبائع حاضران فقضى القاضي للمستحق ثم ادعى البائع أو المشتري أن البائع كان اشتراها من هذا المستحق قبل أن يبيعها من المشتري وأقام البينة قبلت بينته ولو قال المشتري للقاضي بعد الاستحقاق قل للبائع ليسلم المبيع الي والا فانقض البيع بيننا فالقاضي ينقض البيع ويرجع المشتري على البائع بالثمن فلو فسخ القاضي البيع بينهما ثم ان البائع وجد بينة أنه كان اشترى الامة من المستحق فسخ البيع على حاله لنفاذ الفسخ ظاهرا وباطنا فان أراد أحدهما ان يجيز البيع ليس له ذلك فان كان المشتري قبض الامة من البائع ثم استحقت من يد المشتري وأخذت من يده ورجع المشتري على البائع بالثمن ثم وجد البائع بينة على الشراء من المستحق فأقامها على المستحق وقضى بالامة للبائع فأراد البائع أن يلزم المبيع المشتري له ذلك عندهما وعلى قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ليس له ذلك ولا يعود البيع وهذا اذا قضى القاضي للمشتري بالثمن على البائع ثم أقام البائع البينة أما اذا أقام البائع البينة على الشراء من المستحق قبل أن يقضى للمشتري عليه بالثمن رجعت الجارية الى المشتري فلو قضى القاضي على البائع بالثمن ثم أقام البائع البينة فعلى ما مر من الخلاف فلو أراد المشتري أخذ الجارية وامتنع البائع لا يجبر ولو أراد البائع أن يلزمه له ذلك فلو لم يخاصم المشتري البائع ولكن طلب منه الثمن فأعطاه أو قبل الفسخ ثم أقام البائع بينة على الشراء من المستحق وقضى بالجارية له ليس لاحدهما ان يلزم صاحبه الجارية ولو لم يقم البائع البينة على الشراء من المستحق لكن أقام البينة على أنها تجب عنده فهذا وما لو أقام البينة على الشراء من المستحق سواء كذا في الخلاصة * اشترى جارية فولدت أو شجرة فأثمرت والثمار عليها واستحقها رجل بالبينة والولد في يد المشتري يتبعهما الولد والثمرة وهل يشترط الحكم بالولد والثمرة مقصودا اختلف فيه قيل القضاء له بالاصل قضاء بالفرع وقال الصدر لا بد من القضاء بالفرع أيضا كما اذا لم يكن الفرع في يده وكان في يد آخر وان كانت ولدت من المشتري فهو حر بالقيمة يوم الخصومة ويرجع على البائع ولو مات الولد لا شيء على المشتري وان قتل أخذ منه عشرة آلاف غرم قيمته لا غير وان مات وترك مالا كثيرا فكله للمشتري ولا يغرم للبائع شيأ وعليه العقر ولو اكتسبت الجارية أو وهب لها يأخذها المستحق مع الاكتساب ولا يرجع على البائع الا بالثمن كذا في الوجيز للكردري * رجل اشترى من آخر كرما أو اشترى الارض والنخيل جميعا وقبضهما ثم استحقت العرصة وحدها كان للمشتري أن يرد الاشجار على البائع ويرجع عليه بجميع الثمن كذا في الذخيرة * اشترى فرسا مع السرج واستحقا رجع بكل الثمن وان استحق بلا سرج رجع بالحصة وكذا لو ضاع السرج قائما وأراد المشتري رد السرج وان يرجع بكل الثمن وأبى البائع قبوله فله ذلك كذا في الوجيز للكردري * رجل اشترى أرضا فغرس فيها أشجارا فنبت الشجر ثم استحقت الارض يقال للمشتري اقلع الشجر فان كان قلعه يضر بالارض يقال للمستحق ان شئت تدفع اليه قيمة الشجر مقلوعا ويكون الشجر لك وان شئت فمره حتى يقلع الشجر ويضمن لك نقصان أرضك فان أمره بقلع الشجر وقلع المشتري ثم ظفر بالبائع بعد القلع فان المشتري يرجع على البائع بالثمن ولا يرجع بقيمة الشجر ولا بما ضمن من نقصان الارض وان اختار المستحق أن يدفع الى المشتري قيمة الشجر مقلوعا ويمسك الشجر وأعطاه القيمة ثم ظفر المشتري بالبائع فانه يرجع على البائع بالثمن ولا يرجع

بقيمة الشجر ولا يكون للمستحق أن يرجع على البائع ولا على المشتري بنقصان الارض وهذا كله قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وان لم تستحق الارض حتى أثمر الشجر بلغ الثمر أو لم يبلغ حتى جاء مستحق واستحق الارض وطالب المشتري بقلع الشجر كان له ذلك فان كان بائع الارض حاضرا كان للمشتري أن يرجع على البائع بقيمة الشجر نابتة في الارض ويسلم الشجر قائمة الى البائع ولا يرجع على البائع بقيمة الشجر ويجبر المشتري على قطع الثمر بلغ الثمر أو لم يبلغ ويجبر البائع على قلع الشجر كذا في فتاوى قاضي خان * احال البائع رجلا على المشتري بالثمن وأدى المشتري الثمن الى المحتال له ثم استحقت الدار من يد المشتري فالمشتري على من يرجع بالثمن ذكر في مجموع النوازل عن الشيخ الامام شيخ الاسلام السغدي أن المشتري يرجع على البائع قيل له فان لم يظفر المشتري بالبائع هل يرجع على المحتال له قال لا وفي الجامع قيل له ان المشتري بالخيار ان شاء رجع على القابض وان شاء رجع على الآمر واذا اشترى شيأ من الوكيل فاستحق من يدي المشتري فعند الاستحقاق يرجع المشتري بالثمن على الوكيل ان كان المشتري دفع الثمن الى الوكيل وان كان دفع الى الموكل يقال للوكيل طالب الموكل بالثمن وخذه وادفعه الى المشتري كذا في الذخيرة * وفي مجموع النوازل بيع جرى بين رجلين في جارية ثم استحقت الجارية بالقضاء وطالب المشتري الثمن من البائع وقبض ثم ظهر فساد القضاء بفتوى الائمة وأخذ البائع الجارية من المستحق ليس للمستحق عليه أن يسترد تلك الجارية كذا في الخلاصة * اشترى من آخر قراطيس بثمن معلوم وأعطى المشتري حمارا معينا في ثمن القراطيس بسبعين قيمته أربعون فعند استحقاق القراطيس يرجع المشتري على بائعه بسبعين كذا في الفصول العمادية * رجل اشترى من رجل جارية وقبضها ثم جاء رجل وادعاها وأقر المشتري أنها للمدعي وصدق البائع المشتري في أنها لهذا المدعي وأراد المشتري أن يرجع على البائع بالثمن فقال البائع للمشتري انما كانت هي للمدعي لانك وهبتها له فالقول قوله ولا يرجع عليه المشتري بالثمن كذا في الذخيرة * وان استحق من يده بشهادة شاهدين وقد عدلهما المشهود عليه قال أبو يوسف رحمه الله تعالى أسأل عن الشاهدين فان عدلا رجع المشهود عليه على بائعه بالثمن وان لم يعدلا فانه يقضى على المشهود عليه لتعديله اياهما ولا يرجع هو بالثمن على بائعه وهو بمنزلة الاقرار كذا في الفصول العمادية * قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع الكبير رجل اشترى من آخر عبدا بألف درهم وكفل عن المشتري بالثمن كفيل بأمر المشتري ونقد الكفيل للبائع الثمن ثم غاب الكفيل واستحق العبد من يد المشتري أو وجد حرا أو مكاتبا أو مدبرا أو كانت جارية فوجدها أم ولد فأراد المشتري أن يرجع على البائع بالثمن قال ينظر ان كان الكفيل قد رجع على المشتري بما نقده للبائع كان للمشتري ان يرجع على البائع وان كان الكفيل لم يرجع على المشتري بما نقده للبائع لا يكون للمشتري أن يرجع على البائع ثم اذا حضر الكفيل فان شاء رجع على البائع بما نقده وان شاء رجع على المشتري فان أخذ من البائع لم يرجع البائع على المشتري وان أخذ من المشتري يرجع المشتري على البائع وان أراد المشتري بعد ما حضر الكفيل اتباع البائع وذلك قبل ان يختار الكفيل اتباع المشتري ليس له ذلك ولو لم تكن كفالة وكان أمر بقضاء الثمن وباقي المسألة بحالها كان هذا بمنزلة الكفالة في جميع ما وصفنا ولو لم يكن شيء مما ذكرنا من الاسباب في فصل الكفالة ولكن مات العبد قبل القبض وكان الكفيل قد نقد الثمن وغاب كان للمشتري ان يرجع على البائع بالثمن سواء رجع الكفيل على المشتري بما نقد او لم يرجع فان حضر الكفيل في فصل موت العبد او كان الكفيل حاضرا لم يكن للكفيل أن يرجع على البائع بالثمن ولو لم يمت العبد ولكن انفسخ البيع فيما بينهما بسبب من الاسباب فان كان الانفساخ بسبب هو فسخ من كل وجه نحو الرد بالعيب بعد القبض بقضاء أو قبل القبض بقضاء او بغير قضاء أو الرد بخيار الرؤية أو بخيار الشرط كان الجواب فيه كالجواب فيما اذا مات العبد قبل القبض وكذلك لو كان المشتري أمر غيره ان ينقد الثمن عنه فنقد ثم مات العبد في يد البائع قبل التسليم الى المشتري فان المشتري هو الذي يرجع على البائع بالثمن في الاحوال كلها وان كانت الكفالة بغير أمر المشتري ثم انفسخ البيع فيما بينهما من كل وجه كان للكفيل أن يرجع على البائع بالثمن وليس للكفيل على المشتري سبيل وان انفسخ البيع بينهما بسبب هو فسخ فيما بين المتعاقدين عقد جديد في حق الثالث نحو الرد بالعيب بعد القبض بغير قضاء ونحو الاقالة لا يكون للكفيل أن يرجع على البائع بشيء ويكون حق القبض للمشتري ويكون المقبوض للكفيل دون المشتري

ولو لم تكن كفالة ولكن نقد رجل الثمن عن المشترى بغير أمره كان الجواب فيه فى جميع ما وصفناه نظير الجواب فى الكفالة اذا كانت بغير أمر المشترى ولو كانت الكفالة بأمر المشترى فصالح الكفيل البائع عن الثمن على خمسين دينارا كان للكفيل أن يرجع على المشترى بالدراهم دون الدنانير فان استحق العبد والكفيل غائب ثم حضر كان له اتباع البائع بالدنانير ولا سبيل للكفيل على المشترى ويستوى فى هذا أن يكون الاستحقاق فى المجلس او بعد الافتراق عن المجلس وكذلك لو أن البائع باع الكفيل الدراهم التى كفل بها عن المشترى بالدنانير ثم استحق العبد بطل البيع وأراد محمد رحمه الله تعالى بهذه التسوية بين البيع والصلح التسوية بينهما بعد الافتراق عن المجلس فاما اذا استحق العبد وهما فى المجلس بعد لا يبطل البيع ويبطل الصلح ولو لم يستحق العبد ولكنه مات فى يد البائع وقد كان باع الكفيل عن البائع بالدراهم خمسين دينارا وقبضها منه البائع فان للمشترى أن يرجع على البائع بألف ولا سبيل للكفيل على البائع وكذا لو كان الكفيل صالح البائع على خمسين دينارا وفى الصلح للبائع الخيار ان شاء رد خمسين دينارا وان شاء رد ألف درهم وفى البيع يرد ألف درهم من غير خيار ثم فى الصلح ان اختار البائع رد الدراهم فالمشترى هو الذى يستوفيه وان اختار رد الدنانير فالكفيل هو الذى يقبض ذلك ولا سبيل للكفيل على المشترى ولو كان المشترى أمر رجلا أن يقضى عنه الثمن من غير كفالة فباع المأمور من البائع خمسين دينارا بالثمن يجوز وكذلك لو صالح المأمور البائع من الثمن على خمسين دينارا ولو كان الكفيل كفل عن المشترى بالثمن بغير أمره ثم ان الكفيل صالح مع البائع على خمسين دينارا بالثمن أو باع منه خمسين دينار بالثمن ثم مات العبد قبل القبض أو استحق فلا سبيل للمشترى على البائع ولكن الكفيل يرجع على البائع ويتخير البائع فى الصلح بين اعطاء الدراهم وبين اعطاء الدنانير وفى البيع لا يتخير ولو لم تكن كفالة ولا أمر بقضاء الدين ولكن جاء متبرع وباع دنانيره من بائع العبد بالثمن الذى له على المشترى أو صالح معه من الثمن على دنانيره فالبيع باطل على كل حال وأما الصلح فان كان بشرط أن يكون الثمن الذى على المشترى للمتبرع يكون باطلا وان كان الصلح بشرط براءة المشترى عن الثمن كان الصلح جائزا وان أطلق الصلح اطلاقا ولم يصرح بالابراء ولا بالتمليك يجوز فان استحق العبد كان على البائع رد الدنانير على المصالح وان مات العبد كان للبائع الخيار ان شاء رد الدنانير على الكفيل وان شاء رد عليه الدراهم هكذا فى المحيط * ولو كفل بجيد ونقد نبهرجة رجع بالجيد على المشترى وان استحق اتبع البائع او المشترى بالنبهرجة وان كفل نبهرجة ونقد جيادا رجع بالنبهرجة ولو استحق اتبع البائع بالجيد أو المشترى بالنبهرجة ورجع المشترى على البائع بالجيد كذا فى الكافى * ولو لم يستحق العبد ولكن مات فى يد البائع قبل القبض وقد كان الكفيل أدى انقص مما التزم فلا سبيل للكفيل على البائع ولكن يرجع على المشترى بألف درهم نبهرجة ولو كان الكفيل أدى أجود مما التزم ثم مات العبد فى يد البائع لم يكن للكفيل على البائع سبيل ولكن يرجع الكفيل على المشترى بما كفل عنه ويرجع المشترى على البائع بمثل الدراهم التى أعطى الكفيل البائع وهو الجياد ولو كان المشترى أمر رجلا أن ينقد عنه الثمن من غير كفالة فنقد المأمور أفضل مما أمره به لم يرجع على الآمر الا بمثل ما أمره به وان نقده أردأ مما أمره به يرجع بمثل المؤدى فان استحق العبد يخير المأمور بين اتباع البائع وبين اتباع المشترى فان رجع على البائع رجع بمثل المقبوض وان رجع على المشترى يرجع بالمؤدى ان كان المؤدى أردأ مما أمره به وان كان أجود رجع بما أمره به ثم المشترى يرجع على البائع بمثل ما أخذ من المأمور ولو لم يستحق العبد ولكنه مات قبل القبض فلا سبيل للمأمور على البائع ولكن يرجع على المشترى بما أدى ان كان المؤدى أردأ مما أمره به وان كان أجود يرجع بما أمره به كذا فى المحيط * من ضمن الثمن للمشترى عند الشراء معلقا بظهور الاستحقاق جاز لكن اذا أخذه المستحق من يد المشترى بالقضاء فانما يرجع على الكفيل بعد وجوب الثمن على البائع وانما يجب الثمن على البائع بفسخ البيع وذلك بأن يرجع عليه ويقضى به القاضى ويفسخ العقد ويجب الثمن على البائع فيكون الخيار للمشترى ان شاء أخذ من الكفيل وان شاء أخذ من البائع فان أخذ من الكفيل وكانت الكفالة بغير الامر لا يرجع على البائع لكن البائع بعد الاستحقاق والقضاء عليه يرجع هو على بائعه كذا فى الفصول العمادية * ان دفع المدعى الى المدعى عليه شيأ وأخذ الدار ثم استحق المدعى فانه لا يرجع الدافع بما دفع كذا فى الوجيز

للكردرى فى دعوى الصلح * لو صالحه من الدنانير على دراهم وقبضها ثم استحقت بعد التفرق رجع بالدنانير كذا فى الفصول العمادية * وان صالح من مائة على نصفها فاستحق البدل رجع بمثله ولا يرجع بجميع الدين الاول كذا فى الوجيز للكردرى فى دعوى الصلح * لو صالح من الدراهم على كر حنطة جاز فان استحق الكر أو وجد به عيبا فرده يرجع الى أصل حقه وهو ما عليه من الدراهم كذا فى الفصول العمادية والله أعلم

(الباب السادس عشر فى دعوى الغرور)

اذا اشترى الرجل أمة شراء فاسدا أو جائزا أو ملكها بهبة أو صدقة أو وصية فولدت له أولادا ثم استحقها رجل فانه يقضى للمستحق بالجارية وأولادها الا اذا ثبت غرور المستولد ولا بد لذلك من البينة على الشراء أو الهبة أو ما أشبه ذلك فاذا أقام بينة على ذلك ثبت غرور المستولد فيقضى القاضى للمستحق بالجارية وبقيمة الولد وبعقرها أيضا ولا يرجع المشترى على مملكها بالعقر بائعا كان أو واهبا عندنا وهل يرجع بقيمة الولد ففى فصل الشراء يرجع وفى فصل الهبة ونظائرها لا يرجع كذا فى المحيط * وتعتبر قيمته يوم الخصومة ومن مات من الاولاد قبل الخصومة لم يضمن المستولد من قيمته شيأ كذا فى الذخيرة * والغرور أن يشترى رجل أمة أو يتملكها بسبب من أسباب الملك كالهبة والوصية والصدقة فيستولدها ثم يظهر بالبينة أنها ملك الغير فالولد فى هذه المسائل حر بالقيمة كذا فى الكافى * أمة أتت رجلا فأخبرته أنها حرة فتزوجها على ذلك فولدت ولدا ثم أقام مولاها البينة أنها أمته وقضى بها له فانه يقضى بالولد ايضا لمولى الجارية الا أن يقيم الزوج بينة أنه تزوجها على أنها حرة فان أقام البينة على هذا فقد ثبت سبب حرية الاولاد وهو الغرور فكان الولد حرا لا سبيل عليه وعلى أبيه قيمته دينا فى ماله حالا وقت القضاء به كذا فى المبسوط * ومن قتل من الاولاد خطأ فقضى للاب بديته وقبضها فانه يقضى عليه بقيمته يوم القتل واذا كان لم يقبض شيأ من دية الولد لا يقضى عليه بقيمة الولد وان قبض من الدية قدر قيمة الولد فانه يقضى عليه بقيمة الولد هكذا فى المحيط * وان كان للولد ولد يحرز ديته وميراثه مع الاب تخرج من الدية شئ مثل القيمة أو دونها قضيت على الاب بمثل ذلك فى ماله ولا أقضى به فى الدية ولا فى تركة الابن كذا فى الحاوى * ولو قتله الاب يغرم قيمته كذا فى الهداية * وان مات المستولد وعليه ديون كان المستحق اسوة لغرمائه ولا يكون ولاء الولد لمولى الجارية وان عتق رقيقا فى حق مولى الجارية لانه انما اعتبر رقيقا فى حق المستحق ليمكن ايجاب الضمان على المستولد وهو حر فى حق ما سواه من الاحكام وعن هذا قلنا ان للمستحق ان يضمن المستولد قيمة الولد وان كان المستحق ذا رحم محرم من الولد ولا يجعل حرا من جهة المستحق بالقرابة حتى لا يضمن المستولد هكذا فى المحيط * وان لم تكن للاب بينة أنه تزوجها على أنها حرة فطلب يمين المستحق على علمه حلفته على علمه على ذلك كذا فى المبسوط * اذا أخبر الرجل غيره عن امرأة أنها حرة وتزوجها ذلك الغير على أنها حرة وولدت له ولدا ثم استحقها رجل وجعل القاضى الولد حرا بالقيمة ان زوجها المخبر على أنها حرة فالمستولد يرجع بقيمة الولد على المخبر وان لم يكن المخبر زوجها منه ولكن المرأة زوجت نفسها على أنها حرة فالمستولد يرجع عليها بقيمة الولد بعد العتق هكذا فى الذخيرة * اذا غرت الامة من نفسها رجلا أخبرته أنها أمة لهذا الرجل فاشتراها منه فاستولدها ثم استحقت رجع أبو الولد بالثمن وقيمة الولد على البائع دون الامة كذا فى المبسوط * اذا اشترى جارية وقبضها وباعها من غيره فولدت من الثانى ثم استحقت الجارية فان المشترى الثانى يرجع بالثمن على بائعه وبقيمة الولد والبائع الثانى لا يرجع على البائع الاول بقيمة الولد فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى كذا فى فتاوى قاضى خان * اذا اشترى الرجلان جارية ثم ان أحدهما وهب نصيبه من شريكه وولدت له أولادا واستحقها رجل وأخذها وقيمة الاولاد رجع المستولد بنصف الثمن ونصف قيمة الاولاد على بائعه ولا يرجع على الواهب بشئ ويرجع الواهب على بائعه بنصف الثمن ولا يرجع عليه بشئ من قيمة الاولاد كذا فى الذخيرة * ولو كانت أمة بين رجلين فجاءت بولد فادعاه أحدهما وغرم نصف قيمتها ونصف عقرها الشريكه ثم استحقها رجل قضى بها وبقيمة الولد والعقر للمستحق ثم يرجع على البائع بنصف الثمن ونصف القيمة ويرجع على شريكه بما أعطاه من نصف

قيمتها ونصف عقرها ولا يرجع على شريكه بشئ من قيمة الولد ويرجع الشريك على بائعه بنصف الثمن كذا
فى المبسوط * رجلان اشتريا أمة من وصى يتيم فاستولدها أحدهما ثم استحقت الجارية كان الولد حرا بالقيمة
ويرجع المستولد على الوصى بنصف قيمة الولد ولا يرجع بنصف قيمة الباقى من الولد على شريكه وان صار مشتريا
لنصف الباقى من شريكه ثم يرجع الوصى بذلك فى مال اليتيم وكذلك الجواب فيما اذا كان البائع أبا للصغير
فهو والوصى فى حكم الرجوع فى مال الصغير على السواء وكذلك الجواب فيما اذا كان البائع وكيلا
أو مستبضعا كان له الرجوع بما لحقه من العهدة على من وقع البيع له وكذلك اذا كان البائع مضاربا
ولم يكن فى الجارية فضل ربح رجع بجميع ما لزمه من قيمة الولد على رب المال فاما اذا كان فى الجارية فضل
فانما يرجع على رب المال من قيمة الولد بقدر رأس المال وحصته من الربح كذا فى المحيط * ولدت
أمة من رجل ثم استحقت فقال الواطئ اشتريتها من فلان وصدقه فلان ولم يصدقهما المستحق يكون ولده
عبدا بعد ما يحلف المستحق أنه لا يعلم أنه اشتراها من فلان ولو أقر المستحق وأنكر البائع فالولد حر
وعلى الاب القيمة ولا رجوع على البائع ولو أقر به المستحق دونهما عتق الولد باقراره بلا قيمة كذا فى محيط
السرخسى * اذا تزوج المكاتب أو العبد امرأة حرة باذن مولاه فولدت له ثم استحقت وقضى بها
للمستحق فالولد رقيق فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف الآخر وكذلك اذا صار المكاتب مغرورا بالشراء
كذا فى المبسوط * اذا اشترى أم ولد لرجل أو مدبرة أو مكاتبة من أجنبى ووقع عليها فجاءت بولد فان على
المستولد قيمة الولد والعقر لمولى المدبرة ولمولى أم الولد وعليه قيمة الولد والعقر للمكاتبة كذا فى المحيط *
مكاتبة زوجت نفسها من رجل على أنها حرة فظهر أنها مكاتبة فان المستولد يضمن للمكاتبة فى قول أبى يوسف
رحمه الله تعالى الآخر كذا فى الذخيرة * مكاتب أو عبد مأذون باع أمة فاستولدها المشترى ثم استحقت
رجع أبو الولد بقيمة الولد على بائعه كذا فى المبسوط * الوارث يرجع على بائع المورث بقيمة الولد اذا استحقت
من يده بعد ما استولدها والموصى له بالجارية لا يرجع بقيمة الولد على بائع الموصى ولا يرد عليه بالعيب
اذا استولدها ثم استحقت كذا فى الخلاصة * اذا أقر المريض فى مرضه الذى مات فيه أن هذه الجارية لفلان
وديعة عنده فوطئ الوارث الامة بعد موته وقد علم الوارث باقرار المورث فولدت منه ثم استحقها رجل
فانه يقضى للمستحق بالجارية وبالولد كذا فى الذخيرة * رجل ورث أمة من أبيه فاستولدها ثم استحقت
كان الولد حرا بالقيمة ثم يرجع بالثمن وبقيمة الولد على بائع المورث بخلاف الموصى له اذا استولدها ثم استحقت
حيث لا يرجع على بائع الوصى * مات رجل وترك ابنا وجارية وعليه دين محيط فوطئها ابنه فولدت منه بيعت
الجارية فى الدين ويضمن الابن قيمة ولدها وعقرها للغرماء كذا فى محيط السرخسى * ولو جاء رجل
وأقام بينة أنها له قضى بالجارية وبالعقر وبقيمة الولد كذا فى المحيط * ولو كان الدين غير محيط يضمن قيمتها وعقرها
ويقضى منه الدين وما بقى ميراث ولا يضمن قيمة الولد وهذا اذا كان الدين مثل قيمتها أو أكثر فان كان أقل من قيمتها
يضمن بقدر الدين ويغرم العقر كذا فى محيط السرخسى * رجل اشترى جارية مغصوبة وهو يعلم أن البائع
غاصب أو تزوج امرأة أخبرته أنها حرة وهو يعلم أنها كاذبة فاستولدها كان الولد رقيقا كذا فى المبسوط *
ولو اشتراها وهو يعلم أنها لغيره فقال البائع ان صاحبها وكلنى ببيعها أو مات وأوصى الى فباعها منه على ذلك
فاستولدها ثم حضر المالك وأنكر الوكالة فله أن يأخذها وقيمة الولد ثم يرجع المشترى على البائع بالثمن
بما غرم من قيمة الولد كذا فى الذخيرة * ولو وكل رجلا أن يشترى له جارية فاشتراها ونقد الثمن من مال الموكل
فاستولدها الموكل ثم استحقت أخذها المستحق وأخذ قيمة الولد وعقر الجارية من المستولد لا من الوكيل
ويرجع المستولد وهو الموكل بالثمن وقيمة الولد على البائع والوكيل هو الذى يلى الخصومة فى ذلك مع البائع
فان أنكر البائع البيع من المستولد وقال لم يشتره منى وأقام المستولد بينة أن فلانا اشترى هذه الجارية
من هذا الرجل بأمرى ونقد الثمن من مالى صار المشترى مغرورا من جهة البائع وكان له الرجوع على البائع
بالثمن وقيمة الولد والوكيل هو الذى يلى الخصومة فى ذلك وان شهد شهود المستولد على الشراء ولم يشهدوا
على أن المستولد أمر المشترى بذلك وانما شهدوا أن المشترى أقر أنه اشتراها لفلان بأمره فان شهد الشهود
أن المشترى أقر قبل الشراء وفى حالة الشراء أنه يشتريها لفلان يصير المستولد مغرورا من جهة البائع وكان له

الرجوع بقيمة الولد على البائع وان شهد الشهود أن المشترى أقر بعد الشراء أنه اشتراها لفلان لا يكون للمستولد
الرجوع على البائع بالثمن وبقيمة الولد هكذا فى المحيط * رجل دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف فاشترى
بها جارية تساوى ألفى درهم فاستولدها المضارب ثم استحقت فالولد حر بالقيمة ثم يرجع المضارب على البائع بالثمن
فيكون على المضاربة كما كان ويرجع عليه أيضا بربع قيمة الولد ويكون له ذلك خاصة ولا يكون على المضاربة
ولو لم يكن فى الام فضل أخذ المستحق الولد مع الام ولم يثبت نسبه من المضارب وان كان رب المال هو الذى
استولدها فان لم يكن فيها فضل كان الولد حرا وعليه قيمته للمستحق ويرجع على البائع بالثمن وقيمة الولد والذى
يلى خصومة البائع فى ذلك المضارب فيكون الثمن على المضاربة وقيمة الولد لرب المال وان كانت الجارية
تساوى ألفين فالرجوع على البائع بثلاثة أرباع قيمة الولد ويرجع بالثمن فيكون على المضاربة كذا فى المبسوط *
رجل أمر رجلا بشراء جارية فاشترى له جارية ثم ان الآمر وهبها فولدت له ولدا ثم استحقت فأخذت الجارية
وعقرها وقيمة ولدها فان الواطئ لا يرجع على البائع بشئ لانه مشتر للغير كذا فى محيط السرخسى * رجل اشترى
أمة وأعتقها وزوجها من رجل ولم يخبر الزوج أنها حرة ولا أنها أمة الا أن الزوج علم بشراء المزوج واعتاقه
اياها ثم وطئها الزوج فولدت ولدا ثم استحقت فعلى الزوج للمستحق عقرها وقيمة ولدها ثم لا يرجع الزوج على
المزوج بقيمة الولد كذا فى الذخيرة * اشترى جارية واستولدها ثم أعتقها ثم تزوجها فاستولدها ثم استحقت
وأخذها المستحق وعقرها وقيمة الولدين يرجع المستولد على البائع بقيمة الولد الاول دون الثانى ثم المستولد
يضمن عقرا واحدا كذا فى محيط السرخسى * اذا ادعى على رجل مالا فصالحه منه على جارية بعينها وقبضها
واستولدها ثم جاء مستحق فاستحقها يأخذها وعقرها وقيمة ولدها وقت الخصومة فان كان الولد قد مات قبل أن
يقضى عليه بقيمته فلا يقضى عليه بقيمة الولد ثم ينظر ان كان الصلح عن اقرار رجع بما ادعى وبما ضمن من قيمة الولد
وان كان الصلح عن انكار أو سكوت رجع على دعواه لا غير فان أقام البينة على دعواه أو حلفه فنكل رجع
بما ادعى وبما ضمن من قيمة الولد ولا يرجع بالعقر فى الفصول كلها ولو لم يكن للمدعى مال ولكن ادعى قصاصا
فى نفس أو فيما دونها فصالح معه على جارية فاستولدها ثم استحقت الجارية فان كان الصلح عن اقرار فلا يبطل
الصلح بالاستحقاق ولكنه يرجع على المدعى عليه بقيمة الجارية وبما ضمن من قيمة الولد ولا يرجع بالعقر وان كان
الصلح عن انكار أو سكوت ثم أقام البينة على دعواه أو حلفه ونكل فكذلك يرجع بقيمة الجارية وبما ضمن من
قيمة الولد فان حلفه وحلف لا يرجع بشئ كذا فى شرح الطحاوى * ادعى جارية فى يد رجل فصالحه
على جارية أخرى عن سكوت أو انكار واستولد كل واحد منهما جاريته فاستحقت التى فى يد المدعى فأخذها
وعقرها وقيمة ولدها يرجع فى دعواه ولا يرجع بقيمة الولد الا اذا أقام البينة على حقه فحينئذ يرجع بقيمة
الجارية التى ادعاها وبقيمة الولد أيضا وان استحقت التى استولدها المدعى عليه فأخذها وعقرها وقيمة ولدها
رجع المستولد بقيمة الجارية الاخرى على المدعى ولم يرجع بقيمة الولد كذا فى محيط السرخسى *
ولو اصطلحا على أن يدفع المدعى الى المدعى عليه جارية أخرى ويأخذ المدعى من المدعى عليه الجارية التى
وقعت فيها الدعوى فاستولد كل واحد منهما الجارية التى أخذها ثم استحقت احدى الجاريتين رجع
المستحق عليه على صاحبه بقيمة الجارية التى أخذها منه وبقيمة الولد التى ضمنها للمستحق كذا فى الذخيرة *
ولد المغرور وولد المغتر يستويان فى اثبات النسب من المستولد والحرية بالقيمة وانما يفترقان فى رجوع المستولد
بالقيمة على مملك الجارية ففى ولد المغرور يرجع وفى ولد المغتر لا يرجع هكذا فى محيط السرخسى * واهل
الذمة والمسلمون سواء فى الغرور كذا فى المحيط

* (الباب السابع عشر فى المتفرقات) *

اذا قال فى دعوى البنوة هذا ابنى ولم يقل ولد على فراشى فهذه الدعوة صحيحة واذا أقام البينة سمعت بينته
وقضى ببنوته كذا فى المحيط * رجل ادعى شيأ فى يد غيره وقال هو ملكى وقال ان صاحب اليد أحدث يده
عليه بغير حق قالوا لا تكون هذه دعوى الغصب على ذى اليد وكذا لو قال المدعى فى دعواه هذا ملكى كان
فى يدى وان صاحب اليد أحدث يده عليه بغير حق ولو قال هو ملكى وكان فى يدى الى ان أحدث المدعى عليه
يده عليه بغير حق تكون هذه دعوى الغصب على ذى اليد كذا فى فتاوى قاضى خان * الدعوى فى عتق الامة

وفى الطلقات الثلاث وفى الطلاق البائن ليست بشرط لصحة القضاء والمسألة معروفة قالوا وكذلك فى الطلاق
الرجعى الدعوى لا تكون شرطا لصحته لان حكمه حرمة الفرج بعد انقضاء العدة وانه حق الله تعالى
أيضا كذا فى المحيط * ان ادعى مالين وقد بين أحدهما على الوجه المعلوم ولم يبين الآخر وشهد
الشهود على ذلك لا يقضى بالمالين ولو شهد الشهود على المال المعلوم صح كذا فى جواهر الفتاوى *
ادعى على آخر ملكية حمار فى يديه فقال المدعى هذا الحمار ملكى لانى اشتريته من فلان بكذا وفى يدك
بغير حق فواجب عليك تسليمه الى فانه لا تسمع منه هذه الدعوى كذا فى الذخيرة * قال خلف بن أيوب
سألت شدادا عمن مات وترك مائتى درهم فأقام رجل البينة بمائة درهم على الميت وقضى القاضى له بها ثم جاء
رجل آخر وادعى مائة درهم على الميت وأنكرت الورثة ذلك ولا بينة للمدعى فأقر المدعى الذى قضى له بالمائة
لهذا المدعى الذى أنكرت الورثة له ما حكم هذه المسألة قال المائة التى أخذها المقضى له تكون بينهما نصفين
قال خلف وبه آخذ والمسألة مسطورة فى الكتب كذا فى المحيط * رجل ادعى أنه جرى بينى وبينك
مصالحة شرعية صحيحة على أرض كذا فانى ادعيت عليك وأقام البينة على الصلح الصحيح وأقام المدعى
عليه البينة على صلح فاسد فالبينة على الصلح الصحيح مقبولة كذا فى جواهر الفتاوى * رجل مات وترك
ثلاثة أعبد قيمتهم على السواء لا مال له غيرهم وترك ابنا لا وارث له سواه فأقام رجل بينة أن الميت أوصى له
بعبده هذا الذى يقال له سالم وأنكر الوارث ذلك وقال انما أوصى لهذا الرجل الآخر بعبده هذا الذى
يقال له بزيغ وصدقه المقر له بذلك فالقاضى يقضى لصاحب البينة بسالم ولا يقضى للمقر له من بزيغ بشئ
ولو اشترى الوارث سالما بزيغ جاز الشراء وكذلك لو اشترى بألف درهم لكن فى الفصل الاول يضمن الوارث
قيمة بزيغ للمقر له بزيغ وفى الفصل الثانى يؤمر بتسليم بزيغ الى المقر له * رجل مات وترك عبدا قيمته ألف درهم
لا مال له غيره فأقر الوارث أن الميت أوصى بهذا العبد لفلان وانى أجزت وصيته بعد موته وأقام رجل بينة
أن له على الميت ألف درهم وجحد الوارث دينه فان القاضى يبيع العبد بالدين ويقضى الدين من ثمنه وان اشترى
الوارث العبد أو رجع العبد اليه بهبة أو وصية أو ميراث فأراد المقر له ان يأخذ من الوارث باقراره له بالوصية
لا سبيل له عليه ولو ظهر أن الشهود على الدين كانوا عبيدا فالقاضى لا يبطل البيع ولكن يدفع الثمن الى
الموصى له ولو أن الغريم مات بعد ما قبض الثمن وورثه وارث الميت الاول فان ورث تلك الالف بعينها
فللمقر له أن يأخذها وان ورث مالا آخر غير تلك الالف يباع منه بقدر ألف درهم ويدفع ذلك الى المقر له ولو لم يرثه
وارث الميت ولكن أوصى الميت للمقر بتلك الالف بعينها كان على الوارث أن يردها على المقر له وان كان
أوصى له بمال آخر يعطى من ذلك للمقر له قدر ألف درهم ولو لم يكن شئ من ذلك ولكن وهب الغريم
للمقر تلك الالف بعينها أو ألفا أخرى ان كانت الهبة فى حال المرض فالجواب فيها كالجواب فى الوصية
وان كانت الهبة فى حال الصحة ان كان الموهوب تلك الالف بعينها أمر بالتسليم الى المقر له وان كان الموهوب ألفا
أخرى لا يؤمر بالتسليم الى المقر له ولو أن القاضى لم يبع العبد من الاجنبى بالدين لكن أعطاه الغريم
بدينه فقال هذا العبد بيع لك بدينك أو قال جعلته لك بدينك فأخذه الغريم على هذا ثم ان الوارث اشتراه منه
أو وهبه الغريم له أو تصدق به عليه فلا سبيل للمقر له على العبد ولو أن القاضى لم يبع العبد من الغريم ولكن
جعله صلحا للغريم من ماله بأن قال هذا العبد صلح لك من مالك وسلمه اليه ثم وصل العبد الى الوارث يوما من
الدهر يؤمر الوارث بتسليمه الى الموصى له المقر له هكذا فى المحيط * مات وترك ثلاثة أعبد قيمتهم سواء فأقر
الوارث لرجل بعبد بعينه وصية وصدقه المقر له وقامت بينة أنه أوصى بهذا العبد الآخر لآخر وجحده الوارث
فاعتق المقر له عبده فان أعتقه قبل القضاء بالبينة نفذ عتقه فان قضى ببينة الآخر غرم المعتق قيمة ما أعتق
للوارث وان أعتقه بعد القضاء لم ينفذ فان ملك الوارث العبد المشهود به أمر بتسليم المقر به الى المقر له ولا ينفذ
اعتاقه هكذا فى محيط السرخسى * فى نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى رجل مات وترك ابنين ودارين
فادعى رجل احدى الدارين أنه غصبها أبوهما وحلفهما على ذلك فحلف أحدهما ونكل الآخر عن اليمين قال
أقضى للمدعى بنصف الدار حصة الذى نكل عن اليمين ويبيع المدعى حصة الناكل عن اليمين من الدار الاخرى
فيأخذ من ذلك نصف قيمة الدار التى ادعاها ولو لم يدع المدعى غصبا وادعى أن الدار له لم يكن له على الناكل ضمان

نصف الاخرى كذا فى المحيط * عن الامام رحمه الله تعالى أن الدار اذا كانت فى يد ورثة واحدهم غائب فادعى
رجل أنه اشترى نصيب الغائب منه وبرهن عليه ان كان باقى الورثة مقرين بحصة الغائب لا يقبل وان كانوا
منكرين يقبل ويثبت الشراء على الغائب حتى لو حضر وأنكر لا يلتفت الى انكاره كذا فى الوجيز للكردرى *
اذا باع الرجل جارية من رجل ثم غاب المشترى ولا يدرى أين هو فرفع الامر الى القاضى وطلب منه أن يبيع
الجارية ويوفى ثمنه فان القاضى لا يجيبه الى ذلك قبل اقامة البينة فان أقام البينة على ذلك ذكر ان القاضى يبيع
الجارية على المشترى وينقد الثمن على البائع ويستوثق من البائع بكفيل ثقة ثم ان كان فيه وضيعة
فعلى المشترى وان كان فيه فضل فللمشترى ثم وضع المسألة فى الجارية ولم يضع فى الدار ويجب أن يقال بأنه
فى الدار لا يتعرض القاضى لذلك ولا يبيع الدار وان كان يعرف مكان المشترى فانه ليس للقاضى أن يبيع
الجارية وان أقام البائع البينة على ذلك وهذا اذا جاء المشترى وأقر بذلك فأما اذا أنكر الشراء احتاج البائع
الى اقامة البينة على المشترى ثانيا كذا فى المحيط * رجل ادعى على آخر دارا فى يده وقال ملكى
رهنها أبى منك فأنكر فشهدوا أن هذه الدار ملكه وفى يد فلان بغير حق تقبل وصارت يده بغير حق لما أنكر
الرهن كذا فى الخلاصة فى الفصل الثانى فى دعوى الضياع والعقار * ادعى عليه دارا أنها ملكى رهنتها من
والدك فلان بن فلان بكذا ثم مات والدك وتركها فى يدك فعليك أن تقبض الدين منى وتسلم الدار الى فأنكر
وشهد الشهود على وفق دعواه ولكن زادوا فيه واليوم ملك هذا المدعى وحقه وفى يد المدعى عليه هذا بغير حق
تقبل هذه الشهادة كذا فى القنية * اذا ادعى جارية فى يد انسان أنها ملكه وفى يد هذا بغير حق فدعواه
صحيحة وان لم يقل فى دعواه انها كانت ملكى يوم ما أخذ صاحب اليد منى واذا ادعى أنه غصب منى هذه
الجارية فدعواه صحيحة وان لم يقل ملكى ولو أقام البينة على أن صاحب اليد غصبها منه فالقاضى يأمر
صاحب اليد بالرد عليه ولا يقضى له بالملك هكذا فى المحيط * رجل فى يديه دار اشتراها رجل من غير ذى اليد
بعبد وسلم العبد اليه ثم خاصم المشترى صاحب اليد فى الدار وأخذها منه بهبة أو صدقة أو شراء أو وديعة
أو غصب أو ما أشبه ذلك فليس له على العبد سبيل فان جاء صاحب اليد واسترد الدار من يد المشترى بأن كان
فى يد المشترى بسبب الغصب أو بسبب الوديعة فالمشترى يرجع على البائع بالعبد ولو كان مكان الدار جارية
اشتراها بالعبد فوصلت الى يد المشترى بسبب من الاسباب التى ذكرنا ثم هلكت فى يده لا يكون له على العبد
سبيل الا فى صورة وهى أن الجارية لو كانت غصبا فى يد المشترى وجاء ذو اليد وضمنه قيمتها بحكم الغصب كان له أن
يرجع على البائع بالعبد وكذلك لو كانت الجارية غصبا فى يد المشترى فأبقت فجاء صاحب اليد وضمن المشترى
قيمتها رجع المشترى بالعبد على البائع فان عادت من الاباق عادت على ملك الغاصب وهو المشترى عرف ذلك من
مذهبنا والعبد سالم للمشترى الجارية لا سبيل لبائع الجارية عليه كذا فى الذخيرة فى فصل دعوى البيع والشراء *
رجل اشترى من آخر دارا بعبد والدار فى يد غير البائع وصاحب اليد يدعى أنها له فخاصم المشترى صاحب
اليد فلم يقض له بشئ وطلب المشترى من القاضى أن يفسخ العقد بينهما أجابه الى ذلك فان فسخ العقد بينهما
وأمر البائع برد العبد على المشترى ثم وصلت الدار الى يد المشترى يوما من الدهر بسبب من الاسباب فالفسخ
ماض حتى لا يؤمر المشترى برد العبد على البائع وهل يؤمر المشترى بتسليم الدار الى البائع ينظر ان كان
المشترى صرح بالاقرار له وقت الشراء يؤمر وان لم يصرح بالاقرار له ذكر ههنا أنه لا يؤمر كذا فى المحيط فى
الفصل الخامس فى دعوى البيع والشراء * أرض فى يد رجل ادعى رجل أن هذه الارض وقف من جهة فلان
على جهة معلومة وانه متولى هذا الوقف وذكر الشرائط وأثبت بالبينة وقضى القاضى بالوقفية ثم جاء رجل
وادعى أن هذه الارض ملكه وحقه يسمع كذا فى الخلاصة فى الفصل الثانى فى دعوى الضياع والعقار *
سئل نجم الدين النسفى عن رجل ادعى أرضا فى يد رجل أنها ملكه وفى يد هذا المدعى عليه بغير حق فقال
المدعى عليه هى ليست بملكى انما هى وقف على كذا وأنا متوليها فطلب القاضى من المدعى عليه بينة على
ما قال فلم تمكنه اقامة البينة على ما قال فأمر القاضى المدعى عليه بتسليم الارض الى المدعى لتكون فى يده الى
أن يقيم البينة على ما قال قال كل ذلك خطأ ليس ينبغى للقاضى أن يطلب البينة من المدعى عليه على مقالته
ولا أن يأمر المدعى عليه بتسليم الارض الى المدعى وانما يأمر المدعى باقامة البينة على دعواه الملك على المدعى

عليه وبينته على ذلك على المدعى عليه مقبولة لانه متولى فى زعمه والمتولى خصم ان يدعى الملك لنفسه فى الوقف كذا فى المحيط * فى المنتقى رجل فى يديه دار ادعاها رجل أنها داره اشتراها من الذى فى يديه بألف درهم وادعى الذى فى يديه أنها داره اشتراها من المدعى بألف درهم ولا بينة لهما فان الدار للذى فى يديه فان أنكرا تلك المقالة وشهد على اقرارهما بذلك شهود وكل واحد منهما يدعى الدار لنفسه وينكر تلك المقالة التى شهدت الشهود عليها فان الدار للمتكلم الاول وهو الخارج كذا فى الذخيرة * قال هشام سألت محمدا رحمه الله تعالى عن رجل فى يديه دار ادعاها رجل وقدم صاحب اليد الى القاضى فأقر صاحب اليد أنه اشترى هذه الدار من هذا المدعى وادعى أن له بينة هل يؤمر صاحب اليد بتسليم الدار الى المدعى بحكم هذا الاقرار قال أما فى القياس فنعم لكن أدع الدار فى يد المدعى عليه استحسانا وآخذ منه كفيلا وأؤجله الى ثلاثة أيام فان أحضر بينة والا قضيت عليه كذا فى المحيط * فى المنتقى رجل ادعى على رجل أنى قد بعتك هذا الطيلسان الذى عليك بكذا وأنكر الذى عليه ذلك الطيلسان وقال الطيلسان لى وأنا كنت أودعتك فرددتها على يحلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه ورد الطيلسان على الذى ادعى البيع ويبدأ فى اليمين بالمدعى عليه كذا فى الذخيرة * فى كتاب الرقيات أن ابن سماعة كتب الى محمد بن الحسن فى رجل ادعى عبدا فى يدى رجل وأقام البينة أن هذا العبد كان لفلان بن فلان سمى رجلا غائبا وان فلانا أقر أنه لهذا المدعى والذى فى يديه العبد ينكر دعواه ويدعى رقبة العبد والمدعى يقول صدق الشهود وقد أقر فلان لى بالعبد ولكنى ملكته من جهة أخرى بهبة أو صدقة أو شراء منه قال محمد رحمه الله تعالى لا يستحق بهذا شيأ حتى يقيم البينة على هبة وقبض أو شراء بثمن معلوم فاذا أقام البينة على ذلك نقد القاضى الثمن وقضى له بالعبد وكذلك ان قال المدعى صدق الشهود ولم يزد على ذلك ولم يدع هبة ولا شراء ولو كان المقر حاضرا والعبد فى يده فقال المدعى قد كان هذا الغلام لهذا الذى فى يديه وقد أقر لى به فقال الذى فى يديه صدق لم يستحق المقر له بذلك شيأ حتى يقر له بهبة وقبض أو ما أشبه ذلك كذا فى المحيط * رجل ادعى عبدا فى يد رجل وقال بعتنى هذا العبد بألف درهم ونقدتك الثمن فأنكر المدعى عليه البيع وقبض الثمن فشهد للمدعى شاهدان على اقرار البائع بالبيع وقبض الثمن وقالا لا نعرف العبد ولكنه قال لنا عبدى زيد وشهد شاهدان آخران أن هذا العبد اسمه زيد أو أقر البائع أن اسمه زيد فانه لا يتم البيع بهذه الشهادة ويحلف البائع فان حلف يرد الثمن وان نكل البائع عن اليمين لزمه البيع بنكوله وان شهد شاهدان أن البائع أقر أنه باعه عبده زيدا المولد فنسبوه الى شئ يعرف به من عمل أو صناعة أو حلية أو عيب ووافق ذلك هذا العبد قال هذا والاول فى القياس سواء الا أنى أستحسن اذا نسبوه الى معروف أن أجيزه وكذلك فى الامة كذا فى فتاوى قاضى خان فى فصل من لا تقبل شهادته للتهمة * ولو شهدا على اقراره بالعبد بعينه وسميا ووصفا وقالا أرانا يومئذ وسمى لنا ولكنا لا نعرف اليوم بعينه فهذا باطل من قبل أنهما شهدا على معرفته ثم جهلا بشهادتهما كذا فى المحيط * فى نوادر بشر عن أبى يوسف رحمه الله تعالى ادعى على رجل أنه تصدق بهذه الدار عليه وقبضها أو اشتراها منه بألف درهم وقبضها أو وهبها منه على عوض ألف وقبضها وأنكر صاحب اليد ذلك فأقام المدعى بينة ان صاحب اليد أقر بهذه الدار لهذا المدعى قال أقبل ذلك وأجعلها للمدعى وبعد ذلك ان ادعى صاحب الدار الثمن أو العوض الذى أقر له يدفعه اليه وان لم يدع ذلك فلا حق له فيه كذا فى الذخيرة * واذا قال المدعى عليه هذه الضيعة ليست فى يدى وأراد المدعى أن يحلفه على اليد له ذلك حتى يصير مقرا باليد ثم اذا صار مقرا باليد يحلفه القاضى بالله ما هى ملك هذا المدعى حتى يصير مقرا له بالملك واذا صار مقرا له بالملك أمره بترك التعرض كذا فى المحيط * وان ادعى أنه اشترى دارا من هذا الرجل أو قرية أو ضيعة ولم يحدد ذلك فأقر المدعى عليه له بذلك واتفقا على حدود ذلك فان القاضى يحكم له بذلك على المدعى عليه باقراره وان أقر بالشراء واختلفا فى الحدود فقال المدعى هذه حدودها وقال المدعى عليه لا بل هذه حدودها والتى أقر بها المدعى عليه أقل مما ادعى وليس للمشترى شهود تعرف حدودها فانهما يتحالفان ويترادان وكذلك لو شهد شهود على اقرارهما بالشراء ولم يسميا حدودا ان اتفقا على حدود نفذ ذلك عليهما وان اختلفا فى الحدود وليس للمشترى شهود يعرفون الحدود تحالفا على ذلك وتناقضا البيع واذا تحالفا لا ينقض القاضى البيع بينهما حتى يسأل

القاضى فان أبى المشترى أخذ ذلك على ما قال البائع ولم يرجع الى تصديق البائع وطلب البائع نقض ذلك فان القاضى ينظر فى ذلك فيتأنى فان كان للمشترى حجة تثبت بها دعواه والا نقض البيع وكذلك لو أحضر المشترى كتاب شراء بحقه كتبه على البائع فشهدت الشهود على اقرارهما جميعا بذلك الشراء وفيه تسمية الحدود فان القاضى يلزم البائع ذلك ويأخذه بتسليمه الى المشترى فان اختلفا فى الحدود تحالفا وتناقضا البيع الا أن يأتى المشترى ببينة تشهد على الحدود التى يدعى فان أتى على ذلك ببينة ألزم القاضى البائع ما شهدت به الشهود وأخذه بتسليمه الى المشترى كذا فى شرح أدب القاضى للخصاف * ادعى دارا فى يدى رجل أنها داره اشتراها من صاحب اليد قبل هذا بتاريخ شهر وأنكر المدعى عليه دعواه فأقام المدعى بينة على دعواه فقال المدعى عليه الدار كانت لى الا أنى كنت بعتها قبل هذا من امرأتى بتاريخ ثلاثة أشهر وصدقت امرأة المدعى عليه ذلك وقالت قد كنت اشتريت هذه الدار من هذا المدعى عليه قبل هذا بثلاثة أشهر وأقامت بينة على دعواها على المدعى وكان ذلك قبل القضاء بالدار للمدعى فالقاضى لا يقبل بينتها ولو أقامت المرأة البينة بذلك على زوجها قبلت بينتها وقضى بالدار لها وان أقر الزوج لها بذلك كذا فى المحيط * وفى فتاوى أبى الليث رجل فى يديه نصف دار جاء رجل وادعى أنه وقف هذه الدار وكانت له يوم وقفها وشهد الشهود بوقفه جميعها قبلت شهادتهم كذا فى الذخيرة * رجل زوج ابنه امرأة وسمى لها منزلا وباعه منها بيعا صحيحا ثم ان هذا الرجل مات وادعى ورثته ان أباهم باع هذا المنزل من فلان قبل أن يسميه لها فانهم لا يصدقون على ذلك والمنزل لها وعلى فلان أن يقيم البينة على شرائه بتاريخ قبل تاريخ شراء المرأة ولا تقبل شهادة الورثة فى ذلك كذا فى المحيط * مدركة زوجها أبوها ومات الزوج فجاءت تدعى الميراث ان قالت كنت أمرت الاب بالنكاح ثبت النكاح وورثت وان قالت لم أكن أمرت أبى بالنكاح ولكن بلغنى النكاح فأجزت كان عليها البينة وكذلك هذا فى البيع كذا فى فتاوى قاضى خان فى فصل دعوى النكاح * اذا أقام المدعى بينة على أن قاضى بلد كذا فلانا قضى له على هذا الرجل بألف درهم وأقام المدعى عليه بينة أن ذلك القاضى قضى له بالبراءة عن هذه الالف فالقاضى يقضى بالبينة التى قامت على البراءة ولا يقضى ببينة المدعى كذا فى المحيط * امرأة مع رجل فى منزله يطؤها ولها منه أولاد ثم أنكرت أن تكون امرأته قال أبو يوسف رحمه الله تعالى اذا أقرت أن هذا الولد ولدها منه فهى امرأته وان لم يكن بينهما ولد كان القول قولها وان كانت معه على هذه الحالة كذا فى فتاوى قاضى خان فى فصل دعوى النكاح * ولو أن رجلا ادعى نصف دار فى يدى رجل وقضى القاضى له بما ادعى بالبينة ولهذا المدعى أخوان كل واحد منهما يدعى بعد ذلك أن له نصف الدار ان قبض الاول ما ادعى قضى بالدار بين أخويه نصفين وان لم يقبض الاول ما ادعى قضى بينهم بالدار أثلاثا كذا فى المحيط * رجل مات وترك ابنين فادعى أحدهما على رجل أن لابيه عليه ألف درهم قرض وأقام على ذلك بينة وادعى الآخر على ذلك الرجل بعينه أن لابيه عليه ألف درهم ثمن جارية باعها منه وأقام على ذلك بينة وتصادقا على أنه ليس للاب عليه الا الالف يقضى لكل واحد منهما بخمسمائة واذا استوفى أحدهما خمسمائة لا يشاركه الآخر فيها كذا فى الذخيرة * المحبوس بالدين اذا أقام بينة أنه معسر فأقام رب الدين بينة أنه موسر فالقاضى يقبل بينة رب الدين وان لم يبينوا مقدار ملكه حتى يخلده فى السجن ببينة رب الدين كذا فى المحيط والله سبحانه أعلم

قوله وان لم يبينوا مقدار ملكه الخ قال فى المحيط فيه اشكال لان تخليده فى السجن لا يستحق الا باليسار واليسار لا يثبت الا بالملك وتعذر القضاء بالملك للجهالة قدره الخ اه بحراوى

(كتاب الاقرار)

هذا الكتاب يشتمل على أبواب

(الباب الاول فى بيان معناه شرعا وركنه وشرط جوازه وحكمه)

الاقرار اخبار عن ثبوت الحق للغير على نفسه كذا فى الكافى * وأما ركنه فقوله لفلان على كذا أو ما يشبهه لانه يقوم به ظهور الحق وانكشافه حتى لا يصح شرط الخيار فيه بأن أقر بدين أو بعين على أنه بالخيار ثلاثة أيام فالخيار باطل وان صدقه المقر له والمال لازم كذا فى محيط السرخسى * وأما شرطه فالعقل والبلوغ بلا خلاف وأما الحرية فهى شرط فى بعض الاشياء دون البعض كذا فى النهاية * حتى لو أقر العبد المحجور بالمال لا ينفذ فى حق المولى ولو أقر بالقصاص يصح كذا فى محيط السرخسى * ويتأخر اقراره بالمال

الى مابعد العتق وكذا المأذون له يتأخر اقراره بما ليس من باب التجارة كاقراره بالمهر بوطئ امرأة تزوجها
بغير اذن مولاه وكذا اذا أقر بجناية موجبة للمال لا يلزمه بخلاف ما اذا أقر بالحدود والقصاص كذا فى
التبيين * وكذا الرضى والطوع شرط حتى لا يصح اقرار المكره كذا فى النهاية * واقرار السكران بطريق محظور
صحيح الا فى حد الزنى وشرب الخمر لا يقبل الرجوع وان كان بطريق مباح لا كذا فى البحر الرائق * وشرط
جوازه على الخصوص كون المقر به مما يجب تسليمه الى المقر له اما تسليم عينه كما لو أقر بعين فى يده أو تسليم مثله
كما لو أقر بدين فى الذمة فأما اذا كان المقر به بحيث لا يجب تسليمه الى المقر له فان الاقرار به لا يجوز كما لو أقر أنه باع
من فلان شيأ أو استأجر منه شيأ أو اشترى منه عبدا بشئ أو غصب منه كفا من تراب أو حبة من حنطة
كان باطلا حتى لا يجبر على البيان كذا فى المحيط * وحكمه ظهور المقر به لا ثبوته ابتداء كذا فى الكافى *
ولهذا قلنا ان الاقرار بالخمر للمسلم يصح ولو كان تمليكا لا يصح وكذلك لا يصح الاقرار بالطلاق والعتاق مع الاكراه
والانشاء يصح مع الاكراه كذا فى المحيط * ولو أقر لغيره بمال والمقر له يعلم أنه كاذب فى اقراره لا يحل له ديانة
الا أن يسلمه بطيب من نفسه فيكون هبة منه ابتداء كذا فى القنية * وانما يعتبر الاقرار اظهارا فى حق
ملكية المقر به حتى يحكم بملكيته للمقر له بنفس الاقرار ولا يتوقف على تصديق المقر له أما فى حق الرد فيعتبر
تمليكا مبتدأ كالهبة حتى يبطل برد المقر له وبعد ما وجد التصديق من المقر له لا يعمل رده لو رد الاقرار بعد ذلك
ثم الاقرار انما يبطل برد المقر له اذا كان المقر له بالرد يبطل حق نفسه خاصة أما اذا كان يبطل حق غيره فلا يعمل
رده كما اذا أقر الرجل أنى بعت هذا العبد من فلان بكذا فرد المقر له اقراره وقال ما اشتريت منك شيأ ثم قال
بعد ذلك اشتريت فقال البائع ما بعتكه لزم البائع البيع بما سمى لانه جحد البيع بعد تمامه وجحود أحد
المتعاقدين لا يضر حتى ان المشترى متى قال ما اشتريت وصدقه البائع وقال نعم ما اشتريت ثم قال لا بل اشتريت
لا يثبت الشراء وان أقام البينة على ذلك لان الفسخ تم بجحودهما ثم فى كل موضع بطل الاقرار برد المقر له لو أعاد
المقر ذلك الاقرار فصدقه المقر له كان للمقر له أن يأخذه باقراره وهذا استحسان كذا فى المحيط

* (الباب الثانى فى بيان مايكون اقرارا ومالا يكون) *

رجل قال لفلان على مائة درهم أو قبلى مائة درهم فهو اقرار بالدين ولا يصدق أنها وديعة الا اذا قال موصولا
كذا فى فتاوى قاضى خان * وان قال عندى فهذا اقرار بالوديعة وكذلك لو قال معى او فى يدى أو بيتى
أو كيسى أو صندوقى فهذا كله اقرار بالوديعة كذا فى المبسوط * ولو قال له عندى مائة درهم وديعة قرض
أو بضاعة قرض أو مضاربة قرض أو قال وديعة دين او دين وديعة فهى قرض ودين كذا فى محيط السرخسى
* رجل قال لفلان عندى ألف درهم عارية كان اقرارا بالقرض وكذلك كل ما يكال ويوزن لان اعارة ما لا يمكن
الانتفاع الا باتلافه تكون قرضا كذا فى فتاوى قاضى خان * وفى فتاوى النسفى اذا قال
٢ (مرا بفلان ده درهم دادنى است) قال لا يلزمه شئ مالم يقل هو على أو فى رقبتى أو ذمتى أو هو دين واجب
أو حق لازم كذا فى الظهيرية * ولو قال له ألف درهم فى مالى أو دراهمى هذه فهو اقرار ثم ان كان متميزا فهو
وديعة والا فشركة فان عين المقر ألفا فى ماله وقال المقر له تلك الالف هذه فهل يكون ردا لاقراره قيل يكون ردا
وقيل لا يبطل اقراره بالشركة لانه ليس من ضرورة دعوى الالف بعينها رد الاقرار بالشركة لجواز أن يكون
مشتركا كما أقر به ثم اقتسما فيكون هذا منه دعوى القسمة واذا حلف الآخر ولم تثبت القسمة بقى الاقرار بالشركة
على حاله ولو عين المقر ألفا من ماله وأنكر المقر له فالقول قوله كذا فى محيط السرخسى * ولو قال له من مالى
ألف درهم فهذه هبة حتى لا يجبر على دفعها اليه وليس باقرار ولو قال هذه الالف لك كان اقرارا ولم يكن هبة
من جهته حتى يجبر على التسليم كذا فى المحيط * واذا قال له من مالى ألف درهم لا حق لى فيها فهذا اقرار بالدين
كذا فى المبسوط * امرأة قالت لزوجها ٣ (هرچه مرا ابى بايست از تو يافتم) لا يكون اقرارا بقبض المهر كذا
نقل عن الصدر الشهيد رحمه الله تعالى وقيل يكون اقرارا كذا فى الخلاصة * لو قال هذا الثوب أو الدار عارية
لفلان أو قال من فلان أو قال الملكه أو بملكه أو فى ملكه أو من ملكه أو بميراثه أو فى ميراثه أو بحقه أو من قبله فهو
اقرار كذا فى محيط السرخسى * اذا قال فى الثوب والدابة عارية عندى لحق فلان لا يكون اقرارا وكذلك
لو قال هذه الالف مضاربة عندى لحق فلان لم يكن اقرارا بخلاف ما لو أقر بالقرض لحق فلان فانه يكون اقرارا

ولو قال

قوله لا يقبل الرجوع كذا فى جميع نسخ الهندية وعبارة البحر عما يقبل الرجوع وهى الصواب كما لا يخفى اهـ بحراوى

قوله فهى قرض ودين قال فى البحر والاصل أن أحد اللفظين اذا كان للامانة والآخر للدين وجمع بينهما ترجح الدين اهـ بحراوى

(٢ يلزمنى اعطاء عشرة دراهم لفلان

(٣ احسلت كل شىء يجب لى منك

ولو قال هذه الدراهم عندى عارية لحق فلان فهذا اقرار له بها كذا فى المبسوط * ولو قال
عارية عندى على يدى فلان أو قال لفلان على ألف لحصة أو لشركة أو من شركة أو لاجرة أو اجرة
أو من أجرة أو من بضاعة أو مضاعة فهو اقرار كذا فى محيط السرخسى * وان قال لفلان على كر حنطة من
سلم أو بيع أو ثمن أو من ثمن لزمه ذلك وعلى هذا لو قال له على مائة درهم من ثمن بيع أو لبيع أو بيع وقبل
بيع أو من قبل اجارة أو لاجارة أو باجارة أو بكفالة أو لكفالة أو على كفالة لزمه كذا فى المبسوط فى باب الاستثناء *
وفى فتاوى أبى الليث اذا قال (اين جيز فلان راست) أو قال (تراست) يكون اقرارا ولو قال
(اين جيز لانرا) أو قال (ترا) فهذه هبة ولو قال ٢ (اين جيز آن فلان آست) فهذا اقرار كذا فى الظهيرية *
رجل قال لابنه الصغير ٣ (اين مال ترا كردم او بنام تو كردم او آن تو كردم) يكون تمليكا قال الشيخ الامام
الاجل الاستاذ ظهير الدين ٤ (بنام تو كردم) لا يكون تمليكا ولا اقرارا رجل قال دارى هذه لولدى الاصاغر
يكون باطلا لانها هبة فاذا لم يبين الاولاد كان باطلا فان قال هذه الدار للاصاغر من ولدى فهو اقرار وهى للثلاثة
من أصغرهم وكذا لو قال ثلث دارى هذه لفلان كانت هبة ولو قال ثلث هذه الدار لفلان يكون اقرارا كذا
فى فتاوى قاضى خان * رجل قال أقضى الالف التى لى عليك فقال نعم فقد أقر بها وكذا اذا قال سأعطيكها
أو غدا أعطيكها أو سوف أعطيكها وكذلك اذا قال فاقعد فاتزنها فانتقدها فاقبضها أو لم يقل أقعد ولكن قال
اتزنها أو انتقدها أو خذها بخلاف ما اذا قال اتزن أو انتقد أو خذ فهذا لا يكون اقرارا هكذا فى المبسوط *
ولو قال لم يحل بعد أو قال غدا أو قال ليست بمهيأة او ميسرة اليوم أو قال ما اكثر ما تتقاضى بها فكلها اقرار
هكذا فى محيط السرخسى * ولو قال ليست اليوم عندى أو قال أجلنى فيها كذا أو أخرها عنى أو نفسنى فيها
أو تبرأنى بها أو أبرأتنى فيها أو قال والله لا اقضيكها أو لا ازنها لك اليوم أو لا تأخذها منى اليوم أو قال
حتى يدخل على مالى او حتى يقدم على غلامى فهذا اقرار هكذا فى المبسوط * واذا قال اقضى الكر الذى لى
عليك وقال ذلك الغير أرسل غدا من يكتاله فهذا اقرار وكذلك اذا قال هذه المقالة فى شئ موزون فقال أرسل
غدا من يتزنه أو أرسل وكيلا أعطيه اياه أو قال أرسل من يقبضه أو قال من يأخذه منى فهذا كله اقرار كذا
فى المحيط * رجل ادعى على رجل ألفا فقال المدعى عليه قد أعطيتك دعواك لم يكن اقرارا وكذا لو قال
المدعى عليه أخر عنى دعواك شهرا أو قال أخر الذى ادعيت لم يكن اقرارا ولو قال أخر عنى دعواك حتى يقدم
مالى فأعطيكها يكون اقرارا ولو قال حتى يقدم مالى فاعطيك دعواك فليس باقرار كذا فى فتاوى قاضى خان *
وفى نوادر هشام قال سمعت محمدا رحمه الله تعالى يقول فى رجل قال لآخر أعطنى ألف درهم فقال اتزنها قال
لا يلزمه شئ لانه لم يقل أعطنى ألفى كذا فى المحيط * ولو قال أعطنى الالف التى عليك فقال اصبر أو قال سوف
تأخذها لم يكن اقرارا لان هذا قد يكون استهزاء واستخفافا به ولو قال ان تبرئها ان شاء الله فهو اقرار والاستثناء
ليس عليه وانما هو على التبرئة والتبرئة تقتضى تقدم الدين كذا فى محيط السرخسى * وفى النوازل
اذا قال المدعى عليه ٥ (كيسه بدوز قبض كن) لا يكون اقرارا وكذا قوله ٦ (بكير) لا يكون اقرارا لان هذه
الالفاظ تصلح للابتداء وكذلك اذا قال (قبض كنش) بكسر النون (كيسه بدوزش) بكسر الزاى لا يكون
اقرارا لان هذه الالفاظ تذكر للاستهزاء وكذلك (بكيرش) بكسر الراء لا يكون اقرارا ولو قال (كيسه
بدوزش) بفتح الزاى (قبض كنش) بفتح النون (بكيرش) بفتح الراء فقد اختلف المشايخ والاصح أنه اقرار
لان هذه الالفاظ لا تذكر على سبيل الاستهزاء ولا تصلح للابتداء فتجعل للبناء مربوطا كذا فى المحيط * لو قال
أقضى المائة التى لى عليك فان غرمائى لا يدعونى فقال أحل على بها بعضهم أو من شئت منهم أو ائتنى برجل منهم
أضمنها أو احتال على بها فهذا كله اقرار ولو قال قضيتكها فهذا اقرار ولو قال ابرأتنى منها وكذلك لو قال قد
حسبتها لك وكذلك لو قال قد حللتنى منها وكذلك لو قال قد وهبتها لى أو تصدقت بها على وكذلك لو قال قد
أحلتك بها كذا فى المبسوط * واذا قال أوفيتكها فهذا منه اقرار بالدين فيؤمر بالقضاء ثم باثبات الايفاء
وكذلك اذا قال المدعى عليه للمدعى ٧ (سوكند خوركه اين مال بتو نرسانيده ام) أو قال ٨ (سوكند خوركه
اين مال بتو نرسيده است) فهذا اقرار من المدعى عليه بالمال ويؤمر بالايفاء هكذا حكى فتوى
بعض مشايخنا كذا فى المحيط * ولو قال أبرأتنى عن هذه الدعوى أو صالحتنى عن هذه الدعوى

٢ هذا الشئ حق فلان

٣ جعلت هذا المال لك أو جعلته باسمك او جعلته حقك ٤ جعلته باسمك

٥ خيط الكيس واقبض

٦ امسك

٧ احلف يمينا انى ماوصلت لك هذا المال ٨ احلف يمينا ان هذا المال ماوصل لك

لايكون اقرارا كذا فى الخلاصة * لوقال صالحتك من حقك يكون اقرارا والبيان الى المقر ولو قال من
دعواك لايكون اقرارا كذا فى محيط السرخسى * ولوقال اخرج من هذه الدار بألف أوابرأمنها
أواتركها أوسلم لى أوأعطها لى فقد أقرله بالملك لان هذه الالفاظ متى ذكرت مقرونة بالبدل ولم يتقدمها
لفظ الصلح تستعمل للمساومة فى العرف والعادة ولوذكر هذه الالفاظ ولم يذكر بدلا لايكون اقرارا
ولواصطلحا على أن يسلم أحدهما دارا والآخر يسلم له عبدا لم يكن اقرارا ولواشترى دارا من رجل ثم قال لآخر
سلم لى شراءها بالف لم يكن اقرارا كذا فى محيط السرخسى * وفى مجموع النوازل رجل قال لى عليك
ألف فقال ولى عليك مثلها أوقال لآخر طلقت امرأتك أوأعتقت أمتك أوعبدك فقال الآخر وأنت
طلقت امرأتك أوأعتقت أمتك أوعبدك عن ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى أنه يكون اقرارا وفى ظاهر
الرواية لايكون اقرارا والشيخ الامام الاستاذ ظهير الدين كان يفتى بجواب ابن سماعة كذا فى الخلاصة *
ولوقال ذلك الرجل لى عليك ألف درهم بدون حرف الواو فهذا ليس باقرار بلا خلاف ولوقال لى عليك مثلها
فهو على الخلاف ولوقال لى عليك أيضا مثلها فالظاهر أنه على الخلاف واذاقال ذلك الغير فانت أعتقت أيضا
غلامك هل يكون اقرارا من ذلك الغير باعتاق عبده فالظاهر أنه على الخلاف ولوقال ذلك الغير أنت أعتقت
غلامك فهذا ليس باقرار بلا خلاف وعلى هذا الخلاف اذاقال الرجل لغيره أنت قتلت فلانا فقال له ذلك
الغير وأنت قتلت فلانا أيضا ولوقال ذلك الغير أنت قتلت فلانا فهذا لايكون اقرارا بلا خلاف كذا فى المحيط *
واذاقال بالفارسية ٢ (مرازتوچندين مى بايد) وسمى مالامعلوما فقال المخاطب ٣ (مرانيزازتوچندين
مى بايد) كان هذا من الثانى اقرارا بما ادّعاه الاول هكذا قال بعض مشايخنا وينبغى أن يكون هذا على
قول محمد رحمه الله تعالى وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لايكون اقرارا كما فى قوله أيضا بالعربية ولوقال
(مرازتوچندين مى بايد) فقال المخاطب ٤ (مراباری ازتوچندين مى بايد) فهذا لايكون اقرارا
من الثانى بما ادّعاه الاول عليه كذا فى الذخيرة * وفى العيون رجل قال قتلت ابن فلان ثم قال قتلت
ابن فلان يكون هذا اقرارا بقتل ابن واحد وفى فتاوى أهل سمرقند لوقال لآخر لم قتلت فلانا فقال
كان فى اللوح مكتوبا هكذا أوقتلت عدوّى فهو اقرار بالقتل وتلزمه الدية فى ماله ان لم يقر بالعمد
ولوقال المقدور كائن لايكون اقرارا كذا فى الخلاصة * ولوادعى مائتى درهم فقال المدعى عليه قضيتك
مائة بعد مائة فلاحق لك علىّ لم يكن اقرارا وكذا لوادعى مائة درهم فقال المدعى عليه قد قضيتك خمسين
درهما لايكون اقرارا كذا فى فتاوى قاضى * ولوادعى على رجل ألف درهم فقال قد أخذت منها
شيأ فقد أقربها وكذلك اذاقال كم وزنها أومتى أجلها أوماضربها أوقد برئت اليك منها أوقد أديتها
اليك فهذا كله اقرار بالالف ولوقال قد برئت اليك من كل قليل وكثير كان لك علىّ لم يكن هذا اقرارا بالالف
ولكنه اقرار بشئ مجهول الجنس والقدر فيكون مجبرا على بيانه واذابينه يحلف الطالب ماقبضه منه ويحلف
المطلوب ماعليه غير هذا هكذا فى المبسوط فى باب اقرار الرجل فى نصيبه * واذا ادعى على بعض الورثة دينا
على الميت فقال المدعى عليه ٥ (دردست من ازتركه چيزى نيست) فهذا لايكون اقرارا بالتركة كذا فى المحيط *
ولوادعى رجل أرضا فى يدى رجل فقال المدعى عليه للمدعى ٦ (تراجزازين زمينى ديكرهست) فهذا اقرار
من المدعى عليه كذا فى الظهيرية * رجل ادعى على آخر أنه قبض منه كذا درهما بغير حق فقال المدعى عليه
ماقبضت بغير حق لايكون اقرارا ولوقال دفعته الى أخيك بأمرك فهو اقرار وعليه اثبات الامر كذا
فى الخلاصة * اذا ادعى على آخر عشرة دراهم فقال المدعى عليه ٧ (ازين جمله مرا پنج درهم دادنى است)
فهذا اقرار بالعشرة وكذا اذاقال ٨ (ازين جمله پنج درهم باقى است) ولوقال ٩ (پنج درهم باقى مانده است)
لايكون اقرارا بالعشرة كذا فى الظهيرية * فى المنتقى اذاقال لغيره لى عليك ألف درهم فقال أما خمسمائة منها
فلا أوقال أما خمسمائة منها فلا أعرفها فقد أقر بخمسمائة ولوقال أما خمسمائة فلا ولم يقل منها فهذا ليس باقرار
كذا فى المحيط * قال لى عليك ألف فقال الحق أوالصدق أواليقين أوقال حقا أوصدقا أويقينا أوقال
الحق الحق أوالصدق الصدق أواليقين اليقين أوحقا حقا أوصدقا صدقا أويقينا يقينا أوقال البر الحق أوالحق
البر الى آخره فهو اقرار ولوقال الحق حق أوالصدق صدق أواليقين يقين وكذا لفظ البر مفردا بأن

٢ يجب لى عليك هذا القدر
٣ يجب لى عليك هذا القدر أيضا
٤ حينئذ يجب لى عليك هذا القدر
٥ ليس فى يدى شئ من التركة
٦ لك ارض اخرى غير هذه
٧ يلزمنى أن أعطيك من هذه الجملة خمسة دراهم
٨ باقى من هذه الجملة خمسة دراهم
٩ بقيت خمسة دراهم

قال البرأوبرأوقال مكررا غيرمنضم الى الحق أواليقين أوالصدق بأن قال البر البر أوبر بر الايكون
اقرارا وكذلك لفظ الصلاح مفردا أومقرونا بالحق أوالصدق لايكون اقرارا هكذا فى الكافى *
ولوقال لى عليك ألف درهم فقال المدعى عليه مع مائة دينار قال الفقيه أبوبكر الاسكاف لايكون
اقرارا وقال الفقيه أبوالليث رحمه الله تعالى ان صدقه فى الدنانير صح اقراره بالمالين وان كذبه فى الدنانير
صح اقراره بالدراهم كذا فى الظهيرية * ولوقال لغيره أقرضتك مائة درهم فقال مااستقرضت من أحد
سواك أومن أحد غيرك أومن أحد قبلك أوقال لاأستقرض من أحد بعدك لم يكن اقرارا هكذا فى فتاوى
قاضيخان * وفى الاصل اذاقال لغيره اقرضتك مائة درهم فقال لاأعود لها أولاأعود بعد ذلك يكون
اقرارا بخلاف ما اذاقال لاأعود حيث لايكون اقرارا ولوقال لغيره غصبت منى مائة درهم فقال لم أغصبك
الاهذه المائة كان اقرارا وكذلك اذاقال لم أغصبك سوى هذه المائة أوغير هذه المائة وكذلك لوقال لم أغصبك
بعد هذه المائة شيأ أوقال لم أغصبك مع هذه المائة شيأ أوقال قبل هذه المائة شيأ كان اقرارا بغصب
المائة وكذلك لاأغصب أحدا بعدك أولم أغصب أحدا بعدك كذا فى المحيط * ولوقال مالك علىّ الامائة
درهم أوسوى مائة درهم أوأكثر من مائة درهم كان اقرارا بالمائة ولوقال مالك علىّ أكثر من مائة درهم ولاأقل
لم يكن اقرارا هكذا فى فتاوى قاضيخان * ولوقال مالك علىّ أكثر من مائة درهم ولاأقل من مائة
درهم قيل لايكون اقرارا كما اذانفى الاقل مطلقا وقيل يكون اقرارا بمائة وهو الاصح كذا فى محيط
السرخسى * ولوقال لآخر مالك علىّ مائة درهم فهذا اقرار بالمائة ولوقال ليس لك علىّ مائة درهم
فلم يقرله بشئ كذا فى المبسوط * ولوأن رجلا قال اقسام هذه الدار ثلثا لفلان وثلثا لى وثلثا لفلان آخر
لم يكن ذلك اقرارا للآخرين بثلثى الدار حتى يقول لفلان ثلثها ولفلان ثلثها كذا فى الظهيرية * ولوقال لفلان
علىّ ألف درهم فيما اعلم أوفى علمى أوفيما علمت قال أبوحنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى هذا باطل كله وقال أبو
يوسف رحمه الله تعالى هو اقرار صحيح وأجمعوا على أنه لوقال علمت أن لفلان علىّ ألف درهم أوقال لفلان علىّ
ألف درهم وقد علمت ذلك أن ذلك اقرار صحيح كذا فى الذخيرة * ولوقال له علىّ ألف درهم فيما أظن أوفيما ظننت
أوفيما أحسب أوفيما حسبت أوفيما أرى أوفيما رأيت فهو باطل كذا فى المبسوط فى باب الاستثناء * ولوقال له
علىّ ألف درهم فى شهادة فلان أوفى علم فلان لايلزمه شئ ولوقال بشهادة فلان أوبعلم فلان كان اقرارا ولوقال فى
قول فلان أوبقوله لايلزمه شئ كذا فى فتاوى قاضيخان * ولوقال له علىّ ألف درهم فى حسابى أوحساب فلان
أوبحسابه أوفى كتابى أوفى كتاب فلان أوبكتاب فلان كان باطلا ولوقال فى صكه أوبصك فلان أوفى صكى أوبصكى
كان اقرارا ولوقال لفلان علىّ ألف درهم فى كتاب أوبكتاب أوقال لفلان علىّ ألف درهم فى حساب أومن
حساب أوبحساب كان اقرارا هكذا فى المحيط * ولوقال بسجل أوفى سجل أوبكتاب أوفى كتاب بينى وبينه
أومن حساب بينى وبينه كل ذلك اقرار كذا فى فتاوى قاضيخان * ولوقال له علىّ صك بألف درهم أوكتاب
أوحساب بألف يلزمه المال وكذا لوقال له علىّ ألف درهم من شركة بينى وبينه أومن تجارة بينى وبينه أومن
خلطة لزمته الالف كذا فى خزانة المفتين * ولوقال له علىّ ألف درهم فى قضاء فلان وهو قاض أوفى قضاء فلان
الفقيه أوبفتياه أوفى فقهه لم يلزمه شئ فان قال بقضاء فلان وفلان قاض يلزمه المال وان لم يكن فلان قاضيا
فقال الطالب حاكمته اليه فقضى لى عليه لزمه المال وان تصادقا على أنه لم يحاكمه اليه لم يلزمه شئ وان قال
لفلان علىّ ألف درهم فى ذكره لم يلزمه شئ كذا فى المبسوط فى باب الاستثناء * اذا أقر الرجل فقال لفلان
علىّ ألف ان شاء الله تعالى قال أبوحنيفة رحمه الله تعالى الاقرار باطل وهذا استحسان كذا فى المحيط * ولوقال
غصبت هذا العبد ان شاء الله تعالى لم يلزمه شئ كذا فى الخلاصة * ولو كتب عليه ذكر حق لفلان على كذا
وأجله الى كذا ومن قام بذكر هذا الحق فهو ولى مافيه ان شاء الله تعالى لايلزمه مافى الصك فى قول أبى حنيفة
رحمه الله تعالى قياسا وعندهما يلزمه استحسانا كذا فى المبسوط * ولوقال غصبتك هذا العبد أمس ان
شاء الله تعالى فالاقرار باطل عند محمد رحمه الله تعالى والاستثناء صحيح كذا فى المحيط * وهو ظاهر
الرواية هكذا فى محيط السرخسى * اذاقال لفلان علىّ ألف درهم ان شاء فلان كان الاقرار باطلا وان شاء
فلان وكذلك كل اقرار علق بالشرط نحو قوله ان دخلت الدار أوأمطرت السماء أوهبت الريح أوان قضى

الله تعالى أو أراده أو رضيه أو أحبه أو قدره أو يسره أو ان بشرت بكذا فهذا كله وماشاء كله مبطل للاقرار
اذا كان موصولا كذا فى التبيين * ولو قال له على ألف درهم الا أن يبدولى أو الا أن أرى غير ذلك
فالاقرار باطل سواء بداله أو مات قبل أن يبدوله أو رأى غير ذلك ولو قال له على ألف درهم ان حمل متاعى الى
منزلى بالبصرة ففعل ذلك وقد كان حاضرا يسمع هذه المقالة فهو جائز والمال واجب وكذلك لو قال لك على
ألف درهم ان حملت هذا المتاع الى بيتى فهو استئجار كذا فى المبسوط * ولو قال اشهدوا أن له على ألف درهم
ان مت فهو عليه ان مات أو عاش وكذا لو قال على ألف درهم ان مت فهو عليه ان مات أو عاش وكذا لو قال
على ألف درهم اذا جاء رأس الشهر أو اذا أفطر الناس أو الى الفطر أو الى الاضحى كذا فى التبيين * وفى المنتقى
عن أبى يوسف رحمه الله تعالى اذا قال اذا قدم فلان أو قال ان قدم فله على ألف درهم فهذا باطل ولو قال لك
على ألف درهم اذا قدم فلان فهذا جائز اذا كان الطالب يدعى أن له على القادم ألف درهم وأنه كفل لى
بما عليه اذا قدم كذا فى المحيط * رجل قال لفلان على ألف درهم ان حلف أو على أن يحلف أو اذا حلف أو متى
حلف أو حين حلف أو مع يمينه أو فى يمينه أو بعد يمينه فحلف فلان على ذلك وجحد المقر المال لم يؤخذ بالمال كذا
فى المبسوط * رجل قال لغيره ابتع منى عبدى هذا أو قال استأجره منى أو قال أعرتك دارى هذه فقال نعم
كان قوله نعم اقرارا بالملك وكذا قوله ادفع الى غلة عبدى هذا أو أعطنى ثوب عبدى هذا فقال نعم فقد أقر
بالثوب والعبد له كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال افتح باب دارى هذه أو جصص دارى هذه أو قال اسرج
دابتى هذه أو ألجمها لى هذا أو أعطنى سرج بغلى هذا أو لجام بغلى هذا فقال نعم فهذا اقرار ولو قال لا فى جميع
ذلك لا يكون اقرارا كذا فى الظهيرية * لو قال لى عليك ألف درهم فقال نعم يكون اقرارا وكذلك ثوب فى يده
فقال وهب لى فلان فقال نعم أو قال صدق أو قال أجل أو قال ذلك بالفارسية فهو اقرار كذا فى محيط
السرخسى * لو قيل له هل لفلان عليك كذا فأومأ برأسه بنعم لا يكون اقرارا كذا فى التبيين * ولو قال
لغيره أخبر فلانا أو أعلمه أو قل له أو اشهد أو بشره أن له على ألف درهم كان اقرارا وكذا لو قال أخبر فلانا أن
عليك ألف درهم أو أعلم فلانا أو أشهد له عليك بألف درهم أو أقول له فقال له نعم فهذا كله اقرار هكذا فى المحيط *
لو قال لا تخبر لا تشهد لفلان على بألف شاهدة لا يكون اقرارا وكذا لو قال ما لفلان على شئ فلا تخبره بأن له
على شيئا أو قال لا تقل ان له على ألف درهم لا يكون اقرارا ولو قال ابتداء لا تخبر فلانا أنه له على ألف درهم كان
اقرارا وذكر الناطفى فى أجناسه عن الكرخى أنه قال لا تخبر كقوله لا تشهد لا يكون اقرارا فى الحالين جميعا
والصحيح هو الفرق بينهما كذا فى محيط السرخسى * ولو قال اكتموها أنى طلقتها اكتموها طلاق اياها
فهذا اقرار بخلاف قوله لا تخبروها أنى طلقتها ولو قال اكتموا طلاقها لم يكن طلاقا كذا فى الذخيرة * اذا
قال الرجل جميع ما فى يدى من قليل أو كثير من عبد أو غيره لفلان فهذا الاقرار صحيح فان حضر فلان ليأخذ
ما فى يد المقر فاختلفا فى عبد فى يديه فقال فلان كان فى يدك يوم أقررت فهو لى وقال المقر لم يكن هذا فى
يدى يوم أقررت وانما ملكته بعد ذلك فالقول قول المقر الا أن يقيم المقر له بينة أنه كان فى يده يوم أقر فحينئذ
يقضى للمقر له كذا فى المحيط * رجل قال جميع ما فى يدى أو جميع ما يعرف بى أو جميع ما ينسب الى فهو لفلان
فهذا اقرار كذا فى الخلاصة * ولو قال جميع مالى أو جميع ما أملكه لفلان فهو هبة لا يجوز الا بالتسليم ولا
يجبر على ذلك ولو قال جميع ما فى بيتى لفلان كان اقرارا كذا فى فتاوى قاضيخان * واذا أقر الاجير أن
ما فى يده من قليل أو كثير من تجارة أو متاع أو مال عين أو دين فهو لفلان وقال أنا أجير له فيه فهو جائز
وما كان فى يده يومئذ من شئ فهو لفلان كله لا حق للاجير فيه غير أنى أستحسن الطعام والكسوة فأجعلهما
للاجير ولو أقر الاجير أن ما فى يده من تجارة كذا فهو لفلان كان ما فى يديه من تلك التجارة وقت اقراره لفلان
وما كان فى يديه من غير تلك التجارة فليس لفلان منه شئ والقول فى بيانه قول المقر وكذلك ما كان فى يديه من
تلك التجارة فادعى أنه أصابه بعد اقراره فالقول فيه قوله مع يمينه واذا أقر الاجير أن ما فى يده من تجارة أو مال
لفلان وفى يده صكوك ومال عين فهو كله لفلان ولو أقر أن ما فى يده من عين طعام لفلان وفى يده حنطة وشعير
وسمسم وتمر لم يكن من ذلك لفلان الا الحنطة ولو لم يكن فى يده من الحنطة شئ فلا شئ للمقر له كذا فى المبسوط فى
باب اقرار المحجور والمملوك * أقر لابنته فى صحته بجميع ما فى منزله من الفروش والاوانى وغير ذلك مما يقع عليه

مطلب
اذا أقر فى صحته لابنته بجميع ما فى منزله الخ

اسم

اسم الملك من صنوف الاموال كلها وله فى الرساتيق دواب وغلمان وهو ساكن فى البلد قال يقع اقراره على
ما فى منزله الذى هو ساكن فيه وما كان فيه من الدواب تبعثها الى الباقورة بالنهار ويرجع الى منزله ذلك بالليل
يدخل تحت الاقرار وكذلك العبيد الذين يخرجون بالنهار فى حوائجه ويأوون بالليل الى منزله يدخلون تحت
الاقرار وما سوى ذلك لا يدخل كذا فى الظهيرية * رجل أقر فى صحة بدنه وعقله أن جميع ما هو داخل فى منزله
لامرأته غير ما عليه من الثياب وتوفى الرجل وترك ابنا ثم ادعى الابن أن ذلك من تركة أبيه فكل شئ علمت المرأة
أنه صار لها بتمليك الزوج اياها ببيع صحيح أو بهبة صحيحة أو كان لها عليه مهر فهى فى سعة من منعه والاحتجاج
بهذا الاقرار وما لم يكن لها ملك لا يصير لها بهذا الاقرار فيما بينها وبين الله تعالى وهو تركة المتوفى وأما فى الحكم
فلما شهدت الشهود على ذلك الاقرار وجب القضاء بما كان فى الدار يوم الاقرار كذا فى الخلاصة * اذا قال
لامرأتى هذا البيت وما أغلق عليه بابه وفى البيت متاع فلها البيت والمتاع بخلاف ما لو كان مكان الاقرار بيع
بهذا اللفظ حيث لا يدخل المتاع فى البيع ويصير كأنه قال بعتك البيت بحقوقه ولو أتلف مال والدته ثم قال لها
جميع ما فى يدى من المال فهو لك ثم مات والمال الذى أقر قائم بعينه فهو لها وان كان الابن استهلك ذلك وهو
مما لا يكال ولا يوزن وقد ترك دراهم ودنانير فهى فى سعة أن تتناول من الدراهم والدنانير مقدار ما استهلك
بعد قوله جميع ما فى يدى من المال فهو لك لان ذلك صار بمنزلة الصلح فبالاستهلاك بطل الصلح وعاد الدين كما
كان كذا فى الذخيرة * اذا أقر بحائط لرجل ثم قال عنيت البناء دون الارض لم يصدق ويقضى عليه
بالحائط بأرضه وكذلك لو أقر بالاسطوانة المبنية بالآجر فأما اذا كانت الاسطوانة من خشب فللمقر له الخشبة
دون الارض فان كان يستطاع رفعها بغير ضرر أخذها المقر له وان كانت لا تؤخذ الا بضرر ضمن المقر قيمتها
للطالب كذا فى المبسوط * ولو قال بناء هذه الدار لفلان لا يقضى له بما تحته من الارض كذا فى الظهيرية *
اذا أقر بنخلة أو شجرة فى بستانه أو أرضه دخلت الشجرة والنخلة بأصلها من الارض ولم يذكر فى الكتاب مقدار
ما يدخل من الارض وأشار فى موضع آخر الى أنه يدخل ما بازاء ساقها حتى لو قلعت الشجرة ونبتت فى موضع
قلعها أخرى كانت للمقر له وهذا فصل اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يدخل موضع عروقها الكبرى التى هى شبه
الجذع أما موضع ما يتشعب من العروق الكبيرة فلا يدخل وبعضهم قالوا يدخل فيه من الارض مقدار ما يكون
فيه من العروق التى لا تبقى تلك النخلة بدونها والزيادة على ذلك لا تدخل وقال بعضهم يدخل فيه مقدار ما يأخذ
ظل النخلة من الارض اذا قامت الشمس فى كبد السماء والباقى لا يدخل وقال بعضهم يدخل مقدار غلظ النخلة
وقت الاقرار كذا فى المحيط * اذا قال الثمرة التى فى هذه النخلة لفلان لا يصير مقرا له بالنخلة ولو قال الزرع
الذى فى هذه الارض لفلان كان له الزرع دون الارض كذا فى الذخيرة * ولو قال هذا الكرم لفلان فله
الكرم بأرضه وجميع ما فيه من الاشجار والزراجين والبناء ولو قال هذه الارض لفلان ونخيلها لى أو قال هذه
الارض لفلان الا نخيلها فان الارض مع النخيل لفلان وكذلك اذا قال هذه النخيل بأصولها لفلان وثمرتها لى
فان النخيل مع الثمرة لفلان كذا فى المحيط * رجل قال هذه الارض لفلان وفيها زرع كانت الارض لفلان
بزرعها ولو أقام المقر البينة أن الزرع له قبل القضاء أو بعده تقبل بينته ولو كان فى الارض شجرة نخيل فكذلك
الا أنه لو أقام البينة أن الشجرة لى لا تقبل بينته الا أن يكون مقرا بأن الارض له وشجرها لى فحينئذ لا يقضى
بالشجر للمقر له كذا فى الواقعات الحسامية * عن محمد رحمه الله تعالى اذا قال هذه الدار لفلان فالبناء يدخل فيه
وكذلك اذا قال أرض هذه الدار لفلان يدخل البناء فيه كذا فى الذخيرة * ومن أقر لغيره بخاتم فله الحلقة
والفص ومن أقر بسيف لزمه النصل والجفن والحمائل ومن أقر بحجلة لزم العيدان والكسوة كذا فى الكافى *
دار فى يده قال هذه الدار لفلان الا بيتا معلوما أو جزءا شائعا فانه لى فهو على ما قال ولو قال هذا البيت لى أو قال
ولكن هذا لى فكلها لفلان ولو قال هذه الدار لفلان وهذا البيت لآخر كان كما قال هكذا فى محيط السرخسى *
ولو قال هذه الدار لفلان وبناؤها لى أو قال هذه الارض لفلان ونخلها لى أو النخل بأصولها لفلان والثمرة لى كان
الكل للمقر له ولا يصدق المقر الا بحجة هكذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال هذه الدار لفلان الا بناءها فانه لى
لم يصدق على البناء وعلى هذا لو قال هذا البستان لفلان الا نخله بغير أصولها فانها لى أو قال هذه الجبة لفلان
الا بطانتها فانها لى وهذا السيف لفلان الا حليته فانها لى وهذا الخاتم لفلان الا فصه فانه لى أو هذه الحلقة

مطلب
اذا أقر فى صحته بجميع ما فى منزله سوى ملبوسه لزوجته

لفلان الا فصها فانه لى كذا فى المبسوط * وان قال بناؤها لى والعرصة لفلان فهو كما قال كذا فى الكنز * اذا قال بناء هذه الدار لى وأرضها لفلان أو أرضها لفلان وبناؤها لى كان البناء والارض للمقر له وان قال أرضها لى وبناؤها لفلان كانت الارض له وبناؤها لفلان وان قال أرضها لفلان وبناؤها لآخر كانت الارض والبناء للمقر له الاول وان قال بناؤها لفلان وأرضها لفلان آخر كان كما قال هكذا فى المحيط * وفى المنتقى اذا قال لغيره هذا الخاتم لى وفصه لك وهذه المنطقة لى وحليتها لك وهذا السيف لى وحليته لك وهذه الجبة لى وبطانتها لك وقال المقر له الكل لى فالقول ما أقر به المقر فبعد ذلك ينظر ان لم يكن فى نزع المقر به ضرر للمقر يؤمر المقر بالنزع والدفع الى المقر له وان كان فى النزع ضرر وأحب المقر أن يعطيه قيمة ما أقر به فله ذلك وهذا كله قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى كذا فى الذخيرة * اذا ولدت الجارية فى يدى رجل ثم قال الجارية لفلان والولد لى فهو كما قال وعلى هذا ولد سائر الحيوانات والثمار المجذوذة من الاشجار كذا فى المبسوط فى باب الاقرار بقبض شئ من ملك انسان والاستثناء فى الاقرار * ولو كان فى يده صندوق فيه متاع فقال الصندوق لفلان والمتاع لى أو قال هذه الدار لفلان وما فيها من المتاع لى كان القول قوله كذا فى فتاوى قاضيخان * اذا قال هذا الكيس لفلان فهو لفلان بما فيه من الدراهم وان قال أردت به الخرقة دون الدراهم لم يصدق وكذلك اذا قال هذه القوصرة لفلان فهى للمقر له بما فيها من التمر وكذلك اذا قال هذا الدن لفلان وهو دن فيه خل أو قال هذا الجراب لفلان وفيه متاع هروى أو قال هذا الجراب لفلان وفيه دقيق أو قال هذا الجوالق لفلان وفيه حنطة وقال عنيت نفس الجراب أو نفس الجوالق صدق وانما يقع هذا على ما يصنع الناس ويتعاملون به ولو نظر الى زق سمن وقال هذا الزق لفلان فهو على الظرف بعينه ولو قال تبن هذه الحنطة لفلان فالتبن لفلان ولو قال حنطة هذا السنبل لفلان فله الحنطة والسنبل ولو قال ظهارة القباء لفلان فالقباء كله لفلان ولو قال بطانة هذا القباء لفلان فهو ضامن للبطانة عن محمد رحمه الله تعالى اذا قال هذه الراوية لفلان وفيها ماء كان الماء للمقر له ولم يكن له الراوية كذا فى المحيط * ولو قال هذه الحنطة من زرع كان فى أرض فلان أو من زرع حصد من أرضه فهو اقرار بالحنطة وكذا لو قال هذا الزبيب من كرم فلان أو هذه التمرة من نخل فلان كذا فى فتاوى قاضيخان * واذا قال هذا الصوف الذى فى يدى من غنم فلان أو قال هذا اللبن الذى فى يدى من غنم فلان أو قال ذلك لسمن أو جبن فهذا اقرار كذا فى المحيط * وهكذا فى فتاوى قاضيخان * وكذلك أولاد الحيوان كله ما خلا الرقيق كذا فى المحيط * ولو أقر أن فلانا زرع هذه الارض أو بنى هذه الدار أو غرس هذا الكرم وذلك كله فى يد المقر فادعى المقر له أنها له وقال المقر كل ذلك لى وانما استعنت بك ففعلت أو فعلته بأجر فالقول للمقر كذا فى الكافى * ولو قال هذا الدقيق من طحن فلان لا يكون اقرارا كذا فى الخلاصة * ولو قال غصبتك كذا وكذا فهو اقرار بغصبهما فاذا قال غصبت عبدا وجارية كان اقرارا بغصبهما وكذلك لو قال كذا مع كذا نحو أن يقول دابة مع سرجها وكذلك لو قال كذا بكذا نحو أن يقول غصبت فرسا بلجامها وعبدا بمنديله فهو اقرار بغصبهما وكذلك لو قال كذا فكذا نحو أن يقول غصبت عبدا فجارية وكذلك لو قال كذا وعليه كذا نحو أن يقول غصبت دابة وعليها سرجها وان قال كذا من كذا بأن قال غصبت منديلا من غلامه وسرجا من دابته كان اقرارا بالغصب فى الاول خاصة وكذلك لو قال كذا على كذا نحو غصبت اكافا على حماره ولو قال كذا فى كذا فان كان الثانى مما يكون وعاء للاول لزماه نحو ثوب فى منديل وطعام فى سفينة وما أشبه ذلك وكذلك تمرا فى قوصرة أو حنطة فى جوالق وان كان الثانى مما لا يكون وعاء للاول نحو قوله غصبتك درهما فى درهم لم يلزمه الثانى وان كان الثانى مما يكون الاول وسطه نحو أن يقول غصبتك ثوبا فى عشرة أثواب لم يلزمه الا ثوب واحد فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى وهو قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى ويلزمه فى قول محمد رحمه الله تعالى أحد عشر ثوبا كذا فى المبسوط * ولو قال غصبتك كرباسا فى عشرة أثواب حرير عند محمد رحمه الله تعالى يلزمه الاول كذا فى محيط السرخسى * ولو قال غصبتك طعاما فى بيت كان هذا بمنزلة قوله طعاما فى سفينة فيكون اقرارا بغصب البيت والطعام الا أن الطعام يدخل فى ضمانه بالغصب والبيت لا يدخل فى ضمانه فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وأبى يوسف رحمه الله تعالى الآخر وان قال لم أحول الطعام من موضعه لم يصدق فى ذلك كذا

فى المبسوط * ولو أقر بدابة فى اصطبل لزمته الدابة فقط كذا فى الكنز * اذا قال لفلان على عشرة فى عشرة دراهم ان قال المقر عنيت بفى مع أو قال عنيت الواو فعليه عشرون درهما وان قال عنيت به على لزمه عشرة وان قال عنيت به الضرب لزمه عشرة عند علمائنا وكذلك اذا نوى حقيقة كلمة فى وهى الظرفية يلزمه عشرة كذا فى المحيط * ولو قال له على درهم فى قفيز حنطة لزمه الدرهم والقفيز باطل ولو قال له على قفيز حنطة فى درهم لزمه القفيز وبطل الدرهم وكذلك لو قال له على فرق زيت فى عشرة مخاتيم حنطة لزمه الزيت والحنطة باطل كذا فى غاية البيان * ولو قال عشرة دراهم فى عشرة دنانير يلزمه عشرة دراهم ويبطل آخر كلامه الا أن يقول عنيت المالين فلزماه كذا فى فتاوى قاضيخان * لو أقر أن عليه خمسة دراهم فى ثوب يهودى يلزمه الخمسة فان قال بعد ذلك الثوب اليهودى هو الدين والخمسة الدراهم أسلمها اليه فيه فهذا بيان لكن فيه تغيير فلا يصح مفصولا الا أن يصدقه الطالب فى ذلك فان صدقه قلنا الحق لا يعدوهما فيثبت ما تصادقا عليه وان جحد كان للمقر أن يحلفه فاذا حلف كان له أن يأخذ المقر بخمسة دراهم كما أقر به كذا فى المبسوط * ولو قال غصبت منه خمسة دراهم فى ثوب يلزمه الخمسة مع الثوب كذا فى محيط السرخسى * لو قال على درهم مع درهم أو معه درهم لزماه كذا فى غاية البيان شرح الهداية * لو قال على درهم قبل درهم يلزمه درهم واحد ولو قال قبله درهم فعليه درهمان ولو قال درهم بعد درهم أو بعده درهم يلزمه درهمان وكذلك لو سمى أحدهما دينارا أو قفيز حنطة كذا فى المبسوط * وهكذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال درهم ودرهم أو قال درهم ثم درهم لزمه درهمان ولو قال درهم درهم لزمه درهم واحد وكذلك اذا قال لفلان على درهم على درهم لزمه درهم واحد ولو قال درهمان ثم درهم لزمه ثلاثة وكذلك على العكس كذا فى الذخيرة * ولو قال على درهم وعلى درهم يلزمه درهمان كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال له على درهم بدرهم لزمه درهم كذا فى غاية البيان شرح الهداية * ولو قال لفلان على مع كل درهم درهم أو قال لفلان على درهم مع كل درهم يلزمه درهمان ولو نظر الى عشرة دراهم بعينها وقال لفلان على مع كل درهم من هذه الدراهم درهم يلزمه عشرون ولو نظر الى عشرة دراهم وقال لفلان على مع كل درهم من هذه الدراهم هذا الدراهم يلزمه أحد عشر درهما ولو قال لفلان على كل درهم من الدراهم يلزمه ثلاثة دراهم فى قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وفى قياس قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى يلزمه عشرة رجل قال لفلان على درهم فوق درهم يلزمه درهمان كذا فى فتاوى قاضيخان * الاقرار بالكتابة على وجوه منها أن يكتب على وجه لا يكون مستبينا بأن كتب على الهواء أو على الماء أو على الجمد لا يجب به شئ وان أشهد عليه ومعنى قوله أشهد أن يقول لجماعة اشهدوا على بهذا ولم يقرأ عليهم ذلك أما اذا قرأ عليهم ذلك يلزمه ذلك وحل لمن سمع أن يشهد عليه بذلك هكذا فى الذخيرة * ومنها أن يكتب على وجه يكون مستبينا وأنه على وجوه منها كتاب الرسالة وهو أن يكتب على بياض ويصدره بالتسمية ثم بالدعاء ثم يبين المقصود فيكتب ان لك على ألف درهم من قبل كذا يكون اقرارا استحسانا ويحل لمن عاين كتابته أن يشهد عليه بذلك بشرط أن يعرف الشاهد ما كتب أشهد على ذلك أو لم يشهد هكذا فى المحيط * ولو كتب رسالة من فلان الى فلان أما بعد فانك كتبت الى انى ضمنت لك من فلان ألف درهم لم أضمن لك ألفا انما ضمنت لك خمسمائة وعنده رجلان شهدا كتابته ثم محى كتابته فشهدا بذلك عليه لزمه وان لم يقل لهما اشهدا ولا اختما وكذلك الطلاق والعتاق وكل حق يثبت مع الشبهات كذا فى المبسوط * ان كتب على وجه الرسالة فى تراب أو خرقة أو نحوهما لم يكن ذلك اقرارا ولا يحل لهم أن يشهدوا عليه بذلك المال الا أن يقول اشهدوا على هذا المال كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو كتب غير مرسوم على القرطاس مستبينا أن لفلان عليه حقا كذا لا يجوز الا اذا قال اشهدوا بما كتبت فيجوز لهم أن يشهدوا كذا فى محيط السرخسى * ومنها كتاب صك اذا كتب الرجل ذكر حق على نفسه بشهادة قوم أو كتب وصية ثم قال اشهدوا بهذا لفلان على ولم يقرأ عليهم الصك ولم يقرؤه عليه فهذا جائز اذا كتب بين أيديهم بيده أو أملاه على انسان وان لم يحضروا كتابته ولا املاءه لم تجز شهادتهم كذا فى المبسوط * وان كتب الصك بنفسه بين قوم ولم يقرأ عليهم ولم يقل اشهدوا على ذكر فى الكتاب أنه لا يكون اقرارا حتى لا يحل لهم أن يشهدوا عليه بذلك المال وقال القاضى الامام أبو على النسفى رحمه الله تعالى ان كان المكتوب مصدرا مرسوما نحو أن يكتب بسم الله الرحمن الرحيم

مطلب الاقرار بالكتابة وانه على وجوه

هـذا ما أقرّ فلان بن فلان على نفسه لفلان بألف درهم وعلم الشاهد بما فيه وسعه أن يشهد عليه بالمكتوب وان لم يقرأ عليهم ولم يشهدهم ولو أنه كتب الصك وقرأ على الشهود حل لهم أن يشهدوا بذلك المال وان لم يقل اشهدوا كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو أن غير الكاتب قرأ عليه الكتاب بين يدى الشهود وقال الكاتب اشهدوا علىّ بما فيه كان اقرارا وان لم يقل اشهدوا لا يكون اقرارا كذا فى خزانة المفتين * رجل كتب على نفسه صكا عند قوم ثم قال اختموا عليه ولم يقل اشهدوا عليه لم يكن ذلك اقرارا ولا يحل لهم أن يشهدوا عليه بذلك المال وكذا لو قال الشهود أنشهد عليك بهذا فقال اختموا عليه ولو قالوا أنختم هذا الصك فقال اشهدوا عليه كان اقرارا وحل لهم أن يشهدوا عليه كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال للصكاك اكتب لفلان خط اقرار بألف درهم علىّ يكون اقرارا ويحل للصكاك أن يشهد بالمال وكذا لو قال للصكاك اكتب له خط بيع هذه الدار بكذا وكتب الصكاك أو لم يكتب فهو اقرار بالبيع وكذا لو قال له اكتب لامرأتى طلاقها ولو قال للصكاك ثانيا اكتب لها طلاقا يكون اقرارا بتطليقة واحدة وهذا للتقاضى كذا فى الخلاصة * رجل قرأ على رجل صكا بمال وقال له الآخر أشهد عليك بهذا المال الذى فى الصك فقال نعم كان ذلك اقرارا وحل له أن يشهد عليه كذا فى فتاوى قاضيخان * ومنها كتاب حساب وهو ما يكتبه التجار فى صحائفهم ودفاتر حسابهم كذا فى المحيط * لو كتب فى صحيفة حسابه أن لفلان علىّ ألف درهم وشهد شاهدان حضرا ذلك أو أقر هو عند الحاكم به لم يلزمه الا أن يقول اشهدوا علىّ به كذا فى المبسوط * ومن المتأخرين من قال اذا كان فى (روزنامجه) ان لفلان علىّ كذا وكذا فانه يعد مرسوما ولا يكون الاشهاد عليه شرطا كذا فى المحيط * ولو قال وجدت فى كتابى أن لفلان علىّ ألف درهم أو قال وجدت فى ذكرى أو فى حسابى أو بخطى او قال كتبت بيدى ان لفلان علىّ ألف درهم فهذا كله باطل كذا فى الظهيرية * وجماعة من أئمة بلخ قالوا فى (يادكار) الباعة أن ما يوجد فيه مكتوبا بخط البياع فهو لازم عليه فعلى هذا اذا قال البياع وجدت فى (يادكارى) بخطى وكتبت فى (يادكارى) بيدى ان لفلان علىّ ألف درهم كان هذا اقرارا ملزما اياه كذا فى المبسوط والظهيرية * خط الصراف والبياع والسمسار حجة وان لم يكن معنونا بالعرف ظاهر بين الناس وكذلك ما يكتب الناس فيما بينهم يجب أن يكون حجة لمكان العرف كذا فى الذخيرة * ولو ادعى رجل مالا فقال المدعى عليه كل ما يوجد فى تذكرة المدعى بخط فقد التزمه لم يكن ذلك اقرارا كذا فى خزانة المفتين

٢ المذكره

مطلب خط الصراف والبياع والسمسار حجة

(الباب الثالث فى تكرار الاقرار)

رجل أقر على نفسه بمائة درهم وأشهد شاهدين ثم أقر له بمائة درهم فى موطن آخر وأشهد شاهدين فقال المقر هى مائة وقال الطالب هى مائتان وهذه المسألة على وجوه اما أن يضيف اقراره الى سبب والسبب واحد أو مختلف أو لا يضيف الى سبب فان أضاف الى سبب بأن قال له علىّ ألف درهم ثمن هذا العبد ثم أقر بعد ذلك فى ذلك المجلس أو فى مجلس آخر أن عليه لفلان ألف درهم ثمن هذا العبد والعبد واحد ففى هذا الوجه لا يلزمه الا مال واحد على كل حال فى قولهم جميعا وان كان السبب مختلفا بأن قال لفلان علىّ ألف درهم ثمن هذه الجارية ثم قال لفلان علىّ ألف درهم ثمن هذا العبد وفى هذا الوجه يلزمه المالان فى قولهم سواء أقر بذلك فى موطن واحد أو موطنين وان لم يضف الاقرار الى سبب لكن عقد على نفسه بالمال صكا فان كان الصك واحدا كان المال واحدا عند الكل وان عقد على نفسه صكين كل صك بألف درهم وأشهد على ذلك لزمه المالان على كل حال واختلاف الصك يكون بمنزلة اختلاف السبب وان لم يعقد صكا ولكنه أقر مطلقا فان كان اقراره الاول عند غير القاضى بحضرة شاهدين واقراره الثانى عند القاضى يلزمه مال واحد هكذا فى فتاوى قاضيخان * وكذا ان أقر أولا عند القاضى ثم أقر فى مجلس آخر عند غير القاضى كذا فى الخلاصة * وكذا لو أقر أولا عند القاضى بألف وأثبت القاضى ذلك فى ديوانه ثم أعاده الى القاضى فى مجلس آخر فأقر بألف وادعى الطالب مالين والمطلوب يدعى أنه مال واحد كان القول قول المطلوب وان كان الاقراران عند غير القاضى أو كان الاقرار الاول عند القاضى والثانى عند غيره فان كان اشهد على كل اقرار شاهدا واحدا فالمال واحد عند الكل كان ذلك فى موطن أو موطنين وان أشهد على اقراره الاول شاهدا واحدا وعلى الثانى شاهدين أو أكثر فى مجلس آخر على قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يكون المال واحدا واختلف المشايخ

فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى والظاهر أن عنده يكون المال واحدا أيضا هكذا فى فتاوى قاضيخان * وان أشهد على اقراره الاول شاهدين وأشهد على اقراره الثانى فى موطن آخر شاهدين فعند أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى المال واحد سواء أشهد على الاقرار الثانى الشاهدين الاولين أو غيرهما وعند أبى حنيفة رحمه الله تعالى ان أشهد الشاهدين الاولين فالمال واحد وان أشهد غيرهما يلزمه المالان فى ظاهر الرواية هكذا ذكر الخصاف وذكر الجصاص على عكس هذا هكذا فى محيط السرخسى * وان كان الاقرار فى موطن واحد فان عند أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يكون المال واحدا بكل حال وأما عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى اذا أشهد على الاقرار الاول شاهدين ثم أشهد على الاقرار الثانى شاهدا واحدا أو أكثر ففيه قياس واستحسان فالقياس على قوله أن يكون المال مثنى واستحسن وقال المال واحد واليه ذهب الامام السرخسى هكذا فى شرح أدب القاضى للصدر الشهيد حسام الدين * وان جاء بشاهدين على اقراره بألف ثم جاء بشاهدين آخرين على اقراره بألف ولا يدرى أن ذلك كان فى موطن أو فى موطنين ونسى الشهود ذلك فهما مالان الا أن يعلم أنه كان فى موطن واحد كذا فى فتاوى قاضيخان * وفى نوادر ابن سماعة عن أبى يوسف رحمه الله تعالى رجل ادعى على رجل ألف درهم ومائة دينار وكانت الالف بصك قد كتب عليه وكتب فيه ان لا شئ عليه غيرها والوقت واحد أو لا وقت فيهما فالمال كله لازم كذا فى المحيط * ان شهد شاهدان على ألف سود وشاهدان على ألف بيض فهما مالان ولو أقر بألف درهم ومائة دينار فى موطن ثم أقر فى هذا الموطن فى هذا المجلس بألف درهم ذكر فى اختلاف زفر ويعقوب رحمهما الله تعالى أنه يلزمه ألف درهم ومائة دينار فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى كذا فى فتاوى قاضيخان * وفى نوادر هشام عن محمد رحمه الله تعالى اذا أشهد رجل شاهدين على نفسه لرجل بألف درهم الى شهر وأشهد آخرين على نفسه بألف درهم الى شهرين فهما مالان لاختلاف الاجلين كذا فى المحيط * ولو أن رجلا أقر وقال قتلت عبدا لفلان وسمى أو لم يسم أو قال ابن فلان أو أخاه وسماه أو لم يسمه ثم أقر بمثل ذلك مرة أخرى فقال الطالب قتلت لى عبدين أو ابنين أو أخوين فهذا اقرار بقتل عبد واحد وابن واحد وأخ واحد الا أن يكون الطالب سمى اسمين مختلفين فحينئذ لزمه اثنان قال القاضى الامام أبو الحسن علىّ بن الحسين السغدى رحمه الله تعالى يجوز أن تكون هذه المسائل أيضا على الاختلاف ويجوز أن تكون على الاتفاق اذا كان فى موضع وهو الصحيح كذا فى شرح أدب القاضى للصدر الشهيد حسام الدين *

(الباب الرابع فى بيان من يصح له الاقرار ومن لا يصح ومن يصح منه الاقرار)

من أقر بحمل أو لحمل وبين سببا صالحا صح الاقرار والا لا اذا أقر بحمل أمة أو حمل شاة لرجل صح اقراره ولزمه واذا أقر لحمل فلانة بألف درهم فهذا على ثلاثة أوجه (أحدها) أن يبين سببا صالحا بأن قال أوصى له فلان أو مات أبوه فورثه فاستهلكته فهذا الاقرار صحيح ولزمه المال ثم ان جاءت به حيا فى مدة يعلم أنه كان قائما وقت الاقرار لزمه بأن وضعته لاقل من ستة أشهر منذ مات المورث والموصى وان وضعته لاكثر من ستة أشهر لم يستحق شيأ الا أن تكون المرأة معتدة فحينئذ اذا ولدت لاقل من سنتين حتى حكم بثبوت النسب كان ذلك حكما بوجوده فى البطن حين مات المورث والموصى فان ولدته ميتا فالمال مردود على ورثة الموصى والمورث ولو ولدت ولدين حيين فالمال بينهما فان كان أحدهما ذكرا والآخر أنثى ففى الوصية يقسم بينهما نصفين وفى الميراث يقسم بينهما للذكر مثل حظ الانثيين (وثانيها) أن يبين سببا مستحيلا بأن يقول أقرضنى ألف درهم أو باع منى شيأ بألف درهم فهذا الاقرار باطل ولا يلزمه شئ (وثالثها) أن يبهم الاقرار فانه لا يصح عند أبى يوسف وعند محمد يصح كذا فى الكافى * واذا أقر الرجل لصبى صغير لقيط أو غير لقيط بدين مائة درهم فهو لازم وكذلك لو قال أقرضنيه الصبى والصبى بحيث لا يتكلم ولا يقرض فالمال لازم وعلى هذا لو قال أودعنى هذا الصبى هذا العبد أو أعارنيه أو آجرنيه أو أقر بذلك لمجنون فاقراره بأصل المال صحيح والسبب باطل كذا فى المبسوط * وهل يكون العبد مضمونا على المقر لم يذكر محمد رحمه الله تعالى هذا فى الكتاب قال مشايخنا رحمهم الله تعالى ويجب أن لا يكون العبد مضمونا عليه فى كل موضع لو أقر به للبائع لا يضمن وفى كل موضع لو أقر به للبائع كان مضمونا عليه فكذا اذا أقر لصبى هكذا قالوا كذا فى الذخيرة * ولو أقر أنه كفل لهذا الصبى عن فلان بألف درهم

والصبي لا يتكلم ولا يعقل فالكفالة باطلة الا أن يقبل عنه وليه الذى له ولاية التجارة على الصبي عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يجوز وان لم يقبل عنه وليه وان خاطبه من ولى التصرف فى النفس لا فى المال كالاخ والعم فان الكفالة منعقدة موقوفة على الاجازة فان أدرك الصبي ورضى بها جازت فان رجع الكفيل عنها صح رجوعه هكذا فى المحيط * ولو أقر أنه كفل عن هذا اللقيط لفلان بمائة درهم واللقيط لا يتكلم جاز على الكفيل ولم يلزم الصبي شيء كذا فى المبسوط فى باب اقرار المحجور والمملوك * واذا أقر الصبي المأذون فى التجارة بدين لرجل يصح اقراره بما كان من دين التجارة ولم يصح اقراره بما ليس من دين التجارة وكذلك اقراره بالوديعة والعارية جائز وكذلك اقراره بالغصب وكذلك اقراره بعيب سلعة باعها جائز وكذلك الاقرار بعبد فى يديه منه صحيح سواء كان العبد من تجارته أو لم يكن من تجارته بأن ورث من أبيه ولا يجوز اقراره بالمهر والجناية والكفالة كذا فى الذخيرة * اقرار الصبي المحجور عليه والمعتوه والمغمى عليه والنائم باطل بمنزلة سائر تصرفاتهم كذا فى محيط السرخسي * واقرار السكران جائز بالحقوق كلها الا بالحدود الخالصة لله تعالى والردة بمنزلة سائر التصرفات تنفذ من السكران كما تنفذ من الصاحى كذا فى الكافى * واقرار الاخرس اذا كان يكتب ويعقل جائز فى القصاص وحقوق الناس ما خلا الحدود كذا فى الحاوى * ولو أقر الحر لعبد تاجر أو محجور عليه بدين أو عين وأراد مولاه أخذه من المقر فى حال غيبة العبد لم يكن له ذلك ولو أقر الحر لعبد بوديعة فأقر العبد أنها لغيره فان كان مأذونا جاز اقراره وان محجورا عليه فاقراره بها لغيره باطل كذا فى المبسوط * اذا أقر العبد المحجور بدم عمد وله وليان فعفا أحدهما لم يكن للآخر مال فى عنقه ولو أقر بسرقة لا يجب فى مثلها القطع كان اقراره باطلا فى حق المولى كذا فى الحاوى * واقرار العبد التاجر للاجنبي بدين أو وديعة أو غصب أو بيع أو اجارة جائز وان كان عليه دين يحيط بقيمته وما فى يده وان أقر لمولاه بدين عليه أو وديعة فى يده وعليه دين مستغرق لم يجز اقراره ولا يجوز اقرار العبد التاجر للاجنبي بجناية ليس فيها قصاص واذا أقر بقتل عمد جاز اقراره وعليه القصاص وكذا اذا أقر على نفسه بسبب موجب للحد كالقذف والزنى وشرب الخمر كذا فى المبسوط * ولو أقر بسرقة يجب فيها القطع أو لا يجب فهو مصدق على ذلك كذا فى الحاوى * ولا يجوز اقراره بمهر امرأة ولا بكفالة بنفس ولا بمال ولا بعتق عبده ولا بكتابة ولا بتدبير واذا أقر بنكاح امرأة جاز اقراره غير أن المولى له أن يفرق بينهما كذا فى المبسوط * واقرار العبد التاجر بالطلاق جائز لان اقرار العبد المحجور بالطلاق جائز لان العبد فى حق الطلاق بمنزلة الحر فاقرار المأذون أولى كذا فى المحيط * ولو أقر العبد التاجر أنه افتض امرأة باصبعه أمة كانت أو حرة لم يلزمه شيء فى قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ويلزمه ذلك فى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى ولو أقر بتزويجهما وأنه قد افتضهما لم يلزمه مهر لواحدة منهما فى قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى حتى يعتق وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى فى الحرة كذلك الجواب فأما اذا كانت أمة فان كان المولى زوجها لم يلزمه شيء حتى يعتق وان لم يكن المولى زوجها فهو مؤاخذ بالمهر فى الحال وان كانت الامة ثيبا لم يلزمه شيء حتى يعتق كذا فى المبسوط * ولو أقر باقتضاض الامة المشتراة ثم استحقت يلزمه العقر فيؤاخذ للحال كذا فى محيط السرخسي * ولو أقر أنه وطئ صبية بعذرة فاذهب عذرتها فأفضاها لم يلزمه شيء حتى يعتق فى قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى هكذا قال فى نسخ أبي سليمان وفى نسخ أبي حفص رحمه الله تعالى قال فى قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد رحمهم الله تعالى وكذلك لو أقر أنه وطئ أمة بشبهة فأذهب عذرتها وأفضاها بغير اذن مولاها فى قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وفى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى ان كان البول لا يستمسك لا يلزمه شيء لا فى الحال ولا بعد العتق وان كان البول يستمسك قال فى نسخ أبي سليمان يصدق فى المهر ويكون دينا عليه اليوم ولا يصدق فى الافضاء وفى نسخ أبي حفص قال ان كان البول يستمسك لا يصدق فى المهر فلا يكون دينا عليه وما ذكره فى نسخ أبي سليمان أشبه بالصواب هكذا فى المبسوط * واذا كان العبد بين رجلين أذن له أحدهما فى التجارة فأقر العبد بدين لزمه فى حصة الآذن وجميع ما يجوز اقرار العبد التاجر فيه فانه يجوز اقرار هذا فى حصة الذى أذن له وجميع مال هذا العبد من ماله فدينه أولى به واذا قضى الدين كان الباقى بين المولين نصفين الا أن يعلم أنه من غير تجارة من هبة أو صدقة أو نحو ذلك فيكون نصفه

للذى لم يأذن قبل قضاء الدين ولو أقر لهذا العبد حر بدين فهو بين المولين ولا يستحق أحدهما المال كله بالاذن كذا فى الحاوى * واذا أقر المكاتب بدين عليه لحر أو لعبد من ثمن بيع أو قرض أو غصب فهو لازم له فان عجز لم يبطل ذلك عنه واقرار المكاتب بالحدود جائز وان أقر بمهر من نكاح لم يلزمه الا على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا أقر بالدخول فانه يلزمه وكذلك لو أقر أنه افتض امرأة باصبعه حرة أو أمة أو صبية فهذا يلزمه فى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وفى قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى هذا بمنزلة الاقرار بالجناية واقرار المكاتب بالجناية صحيح فى حال قيام الكتابة فان عجز قبل ان يؤدى بطل فى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وجاز فى قول محمد رحمه الله تعالى واذا قضى عليه بارش جناية بخطأ بعد ما أقر به فأدى بعضه ثم عجز بطل عنه ما بقى عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لازم بخلاف ما اذا عجز قبل أن يقضى به عليه كذا فى المبسوط * اذا حجر القاضى على حر ثم أقر المحجور عليه بدين أو غصب أو بيع أو عتق أو طلاق أو نسب أو قذف أو زنى فهو كله سواء جائز عليه والحجر على الحر باطل فى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وأبي يوسف رحمه الله تعالى الاول ثم رجع أبو يوسف رحمه الله تعالى وقال الحجر جائز وهو قول محمد رحمه الله تعالى وقالا لا يجوز اقراره بدين ولا بيع وكل شيء يبطل فى الهزل فهو فى الحجر باطل وكل شيء يجوز عليه فى الهزل فهو فى الحجر جائز عليه كذا فى المحيط *

* (الباب الخامس فى الاقرار للمجهول وعلى المجهول وبالمجهول وبالمبهم) *

لو كان المقر له مجهولا لا يلزمه سواء تفاحشت الجهالة بأن قال على ألف درهم لواحد من الناس أو لم تتفاحش بأن قال على ألف لاحد هذين هكذا ذكره شمس الائمة رحمه الله تعالى وذكر شيخ الاسلام فى مبسوطه والناطفى فى واقعاته أنها اذا تفاحشت لا يجوز وان لم تتفاحش جاز وفى مثله يؤمر بالتذكرة ولا يجبر على البيان لان المقر لهما اذا اتفقا على الاخذ من المقر واصطلحا بينهما أمكن دعواهما فيصح اقراره قال فى الكافى وهو الاصح هكذا فى التبيين * لو قال لفلان على عشرة دراهم أو لفلان على درهم لم يلزمه شيء كذا فى محيط السرخسي * اذا أقر أنه غصب هذا العبد من هذا أو هذا وكل واحد منهما يدعيه لنفسه كان الاقرار فاسدا حتى لا يجبر على البيان ولهما ان يصطلحا فيأخذا العبد من المقر وان لم يصطلحا يستحلف لكل واحد منهما بالله ما هذا العبد لهذا ولا لهذا ولم يذكر أنه يستحلف لكل واحد منهما جملة يمينا واحدة أو لكل واحد يمينا على حدة وقد اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا يحلف لكل واحد منهما يمينا على حدة ويبدأ القاضى بيمين أيهما شاء وان شاء أقرع بينهما واذا حلف لكل واحد منهما لا يخلو من ثلاثة أوجه أحدها ان يحلف لاحدهما وينكل للآخر وفى هذا الوجه يقضى بجميع العبد للذى نكل له ولا يقضى للذى حلف له بشيء وان نكل لهما يقضى بالعبد وقيمة العبد بينهما نصفين سواء نكل لهما جملة بأن حلفه القاضى لهما يمينا واحدة أو نكل لهما على التعاقب بأن حلف لكل واحد منهما يمينا على حدة فأما اذا حلف لهما فقد برئ عن دعوى كل واحد منهما فان أرادا ان يصطلحا فيأخذا العبد منه فانه يكون لهما ذلك فى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الاول وهو قول محمد رحمه الله تعالى ثم رجع أبو يوسف رحمه الله تعالى عن هذا وقال لا يجوز اصطلاحهما بعد الحلف كذا فى المحيط * ولو قال لفلان على ألف درهم ولفلان على مائة دينار أو لفلان فالالف للاول وللآخرين ان يصطلحا فى المائة الدينار ولو قال لفلان على مائة دينار ولفلان على كر حنطة أو لفلان كر شعير فالدنانير للاول ثابتة ولا شيء للآخرين ولكن لكل واحد منهما أن يحلفه على ما يدعيه عليه كذا فى المبسوط * ولو قال لفلان على مائة درهم ولفلان او لفلان فللاول عليه نصف المائة والنصف الثانى يحلف لكل واحد من الآخرين عليه الا أن يصطلحا عليه فيكون بينهما نصفين ولو قال لفلان على مائة درهم أو لفلان ولفلان فالنصف للثالث والنصف الباقى بين الاولين على ما وصفنا كذا فى الحاوى * قال لفلان على مائة درهم ولفلان أو فلان ولفلان فللاول الثلث وللرابع الثلث ويحلف للثانى والثالث الا أن يصطلحا كذا فى محيط السرخسي * وان قال لفلان على مائة درهم والا فلفلان ففى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى هذا مثل قوله لفلان أو لفلان وفى قول محمد رحمه الله تعالى الالف للاول ولا شيء للثانى كذا فى المبسوط * لو كان المقر عليه مجهولا بأن قال لك على أحدنا ألف درهم لا يصح كذا فى التبيين * لو قال على عشرة أو على عبدى فلان وليس على عبده دين لزمه

أحدهما وعليه أن يبين وان كان على العبد دين محيط بقيمته لم يلزمه فان قضى دينه يوما من دهره لزمه الاقرار كذا فى محيط السرخسى * كما يصح الاقرار بالمعلوم يصح بالمجهول كذا فى المحيط * ان قال لفلان على شئ لزمه ان يبين ماله قيمة فاذا بين غير ذلك يكون رجوعا والقول قوله مع يمينه ان ادعى المقرله اكثر من ذلك وكذا اذا قال لفلان على حق كذا فى الهداية * اذا قال لفلان على حق ثم قال انما عنيت به حق الاسلام ان قال ذلك مفصولا لا يصح وان قال موصولا يصح واذا قال لفلان على عبدى فلان حق كان هذا اقرارا بالدين على عبده حتى اذا ادعى المقرله شركة فى العبد وانكر المقر كان القول قول المقر مع يمينه بخلاف ما لو قال لفلان حق فى عبدى كان اقرارا ببعض العبد له حتى لو قال المقر عنيت به الدين لا يصدق كذا فى الذخيرة * ولو قال لفلان حق فى عبدى هذا أو أمتى هذه فادعى الطالب حقا فى الذمة حلف المقر عليه فان حلف فلا حق له فيها ولا فى العبد فان ادعى فيهما يقر بطائفة من أيهما شاء وكذلك اذا ادعى أحدهما كذا فى محيط السرخسى * اذا أقر أنه غصب من فلان شيأ ولم يبين فانه يصح اقراره ويؤمر المقر بالبيان فاذا بين ما هو مال متقوم نحو الدراهم والدنانير وما أشبههما فان صدقه المقرله ولم يدع عليه زيادة كان على المقر تسليم ما بين لا غير وان صدقه لكن ادعى عليه الزيادة يلزمه تسليم ما بين ويكون القول قول المنكر للزيادة مع يمينه وان كذبه فيما بين وادعى عليه شيأ آخر بطل اقراره بالتكذيب وكان القول قول المقر فيما ادعى عليه هكذا فى المحيط * واذا بين ما ليس بمال ان صدقه المقرله فيما بين لم يكن عليه شئ آخر سواء بين ما يقصد بالغصب بان قال غصبت منه امرأته أو ولده الصغير أو لا بان قال غصبت منه كفا من تراب أو حبة حنطة أو سمسم وان كذبه وادعى عليه غصب مال متقوم هل يصدق المقر فيما بين ان بين ما لا يقصد بالغصب لا يصدق بلا خلاف بين المشايخ وان بين ما يقصد بالغصب الا أنه ليس بمال متقوم اختلف فيه المشايخ عامة مشايخنا يقولون انه لا يصح بيانه ويكون مجبرا على أن يبين شيأ هو مال متقوم وهو الاصح هكذا فى غاية البيان شرح الهداية * واذا أقر أن لفلان عنده وديعة ولم يبين ما هى فما أقر به من شئ فهو مصدق فيه بعد أن يكون ما بين شيأ يقصد به الايداع وان ادعى المقرله شيأ آخر فعلى المقر اليمين وكذلك لو أقر بثوب وديعة وجاء به معيبا وأقر أنه حدث به عنده هذا العيب فلا ضمان عليه فى ذلك واذا أنكر صاحبه ان يكون استودعه فالجواب فيه كذلك كذا فى المبسوط * ولو أقر أنه غصب من فلان عبدا صح اقراره ويؤمر بالبيان فاذا بين وقال العبد الذى غصبته هذا وهو عبد جيد او وسط أو ردئ وصدقه المقرله فى ذلك أخذ ذلك وان كذبه فيما بين وادعى عليه عبدا آخر كان القول قول المقر مع اليمين فيما ادعى المقرله وبطل اقرار المقر فيما أقر به لتكذيب المقرله هذا اذا كان العبد قائما وان كان مستهلكا فالقول فى مقدار القيمة قول المقر كذا فى الذخيرة * اذا أقر أنه غصب شاة أو بعيرا أو ثوبا صح اقراره ويرجع فى البيان اليه كذا فى المحيط * ولو أقر أنه غصب دارا فالقول قوله انها هى هذه أو أنها فى بلد آخر ولو قال هى هذه الدار التى فى يدى هذا الرجل والذى فى يديه الدار ينكر ذلك لم يضمن المقر شيأ ولم يؤخذ بغير تلك الدار فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وأبى يوسف رحمه الله تعالى الآخر وفى قوله الاول وهو قول محمد رحمه الله تعالى يضمن المقر قيمة تلك الدار مع عينه كذا فى الحاوى * ولو قال غصبته هذه الامة أو هذا العبد فادعاهما جميعا المقرله فانه يقال للغاصب أقر بأيهما شئت واحلف على الآخر فاذا أقر بأحدهما خرج به عن عهدة ذلك الاقرار وقد صدقه المقرله فى ذلك حين ادعاهما جميعا فيأخذ المقرله ذلك الذى عينه وتبقى دعواه الآخر فيكون القول قول المنكر مع يمينه وان ادعى المقرله أحدهما بعينه لم يستحق ذلك اذا زعم المقر أن المغصوب هو الآخر وتبقى دعوى المقرله للآخر عليه وهو جاحد فالقول قوله مع يمينه كذا فى المبسوط * لو قال على قفيز حنطة فهو بقفيز البلد وكذلك الاوقار والامناء ولو قال لفلان على مائة درهم فهو على وزن بلده ان كان سبعة فسبعة ولا يصدق على النقصان الا اذا وصل بأن يقول مائة درهم مثاقيل أو مائة وزن خمسة فيكون على ما قال فاذا كان اقراره بالكوفة فالمتعارف فيها الدراهم وزن سبعة وان كان نقد البلد مختلفا فان كان نقد فيها بعينه غالبا ينصرف الاقرار اليه وان استوت النقود فى الرواج ينصرف الى أقلها ولو قال له على درهم صغير أو قال دريهم أو دنينير او قفيز أو درهم كبير فكله على التام الا اذا بين موصولا كذا فى محيط السرخسى * ولو قال وهو ببغداد لفلان على درهم طبرية فعليه درهم طبرية ولكن بوزن بغداد وكذلك اذا قال وهو ببغداد لفلان على كر حنطة موصلية فعليه حنطة موصلية لكن بكيل بغداد كذا فى المحيط * ولو

قال على دراهم فعليه ثلاثة دراهم وكذلك لو قال له على دريهمات فعليه ثلاثة دراهم كذا فى المبسوط * ولو قال له على دراهم كثيرة أو دنانير كثيرة لزمه عشرة دراهم وعشرة دنانير فى قياس قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما مائتا درهم ومن الدنانير عشرون كذا فى محيط السرخسى * اذا قال على ثياب كثيرة أو وصائف كثيرة فعنده عشرة وعندهما يلزمه ما يساوى مائتى درهم وان قال غصبت ابلا كثيرة أو بقرا كثيرة أو غنما كثيرة ينصرف الى أقل نصاب يؤخذ منه ما هو من جنسه عندهما وهو خمسة وعشرون من الابل والثلاثون من البقر والاربعون من الغنم وعنده يرجع الى بيان المقر كذا فى التبيين * ولو قال لفلان على اكثر الدراهم فعليه عشرة دراهم وقالا مائتان ولو قال لفلان على شئ من الدراهم أو شئ من دراهم فعليه ثلاثة دراهم كذا فى خزانة المفتين * روى ابن سماعة عن أبى يوسف رحمه الله تعالى انه اذا قال له على دراهم مضاعفة فعليه ستة دراهم ولو قال دراهم أضعافا مضاعفة يلزمه ثمانية عشر درهما وكذا اذا عكس بأن قال على دراهم مضاعفة أضعافا كذا فى التبيين * ولو قال له على عشرة دراهم وأضعافها مضاعفة يلزمه ثمانون درهما كذا فى محيط السرخسى * ولو قال كذا درهما فهو درهم كذا فى الكنز والهداية * وذكر فى التتمة والذخيرة وغيرهما يلزمه درهمان لان كذا كناية عن العدد وأقل العدد اثنان كذا فى التبيين * وهكذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال كذا كذا درهما لزمه أحد عشر ولو قال كذا وكذا درهما لزمه أحد وعشرون درهما وكذا الدنانير والمكيل والموزون ولو قال كذا كذا مختوما من حنطة لزمه أحد عشر مختوما ولو قال على كذا كذا درهما وكذا كذا دينارا يلزمه من كل واحد أحد عشر ولو قال كذا كذا دينارا ودرهما لزمه من كل واحد نصف أحد عشر كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو ثلث كذا بغير واو فأحد عشر وان ثلث بالواو فمائة وأحد وعشرون وان ربع يزاد عليها ألف كذا فى الهداية * ولو خمس بالواو ينبغى أن تزاد عشرة آلاف ولو سدس تزاد مائة ألف ولو سبع يزاد ألف ألف وعلى هذا كلما زاد عليه معطوفا بالواو زيد عليه ما جرت العادة به الى ما لا يتناهى كذا فى التبيين * وهذا كله اذا ذكر الدرهم بالنصب فان ذكره بالخفض بأن قال كذا درهم روى عن محمد رحمه الله تعالى أنه يلزمه مائة درهم كذا فى محيط السرخسى * ولو قال لفلان على مال فالقول قوله فى القدر ويقبل قوله فى القليل والكثير الا أنه لا يصدق فى أقل من درهم ولو قال له على مال عظيم من الدراهم لم يصدق فى أقل من مائتى درهم وهذا قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى فان قال من الدنانير فالتقدير فيها بالعشرين وفى الابل بخمس وعشرين وفى غير مال الزكاة بقيمة النصاب هكذا فى الكافى * وعن أبى حنيفة رحمه الله تعالى أنه لا يصدق فى أقل من عشرة دراهم وعنه مثل قولهما كذا فى التبيين * وقال شمس الائمة السرخسى الصحيح من قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى أنه يبنى على حال المقر فى الفقر والغنى لان الفقير يستعظم القليل والغنى لا يستعظم كذا فى فتاوى قاضيخان * هذا كله اذا قال مال عظيم من الدراهم فان لم يقل من الدراهم صدق فى كل جنس ذكر كذا فى العتابية * ولو قال أموال عظام فالتقدير بثلاثة نصب من فن سماه حتى لو قال من الدراهم كان ستمائة درهم كذا فى الكافى * ولو قال على مال نفيس أو خطير أو كريم قالوا يلزمه مائتان ولو قال لفلان على مال كثير ذكر الناطفى أنه يلزمه مائتا درهم فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى الا أن يقر بأكثر من ذلك وبأقل من مائتى درهم لا يقبل قوله وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يصدق فى أقل من عشرة وقال محمد رحمه الله تعالى يلزمه مائتان كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال ألوف دراهم فثلاثة آلاف ولو قال ألوف كثيرة فعشرة آلاف وكذا فى الفلوس والدنانير كذا فى المحيط * وفى المنتقى لو قال على مال لا قليل ولا كثير فعليه مائتا درهم كذا فى الخلاصة * ولو قال على مال قليل لزمه درهم واحد كذا فى فتاوى قاضى خان * ولو قال له على زهاء ألف درهم أو جل ألف درهم أو عظم ألف درهم أو قريب من ألف درهم فهذا كله اقرار بخمسمائة وزيادة شئ وكذلك هذا فى الغصب والوديعة وكذلك هذا فى الكيلى والوزنى والثياب كذا فى الذخيرة * عن محمد رحمه الله تعالى اذا قال لفلان على غير ألف فعليه ألفان ولو قال غير ألفين فعليه أربعة آلاف ولو قال غير درهم فعليه درهمان ولو قال غير درهمين فعليه أربعة كذا فى الحاوى * ولو قال حنطة كثيرة فعندهما على خمسة أوسق وقيل على قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى يكون البيان اليه بعد أن يبين أكثر من ربع الهاشمى وهو الصاع وذكر فى بعض الروايات الحنطة الكثيرة

عشرة أقفزة وكذلك كل مايكال ويوزن ولو قال على اقفزة حنطة يلزمه ثلاثة أقفزة ولو قال أقفزة كثيرة فعشرة كذا فى فتاوى قاضيخان * لو قال لفلان على عشرة دراهم ونيف فالبيان فى النيف اليه فان فسره بأقل من درهم جاز كذا فى التبيين * ولو قال على بضع وخمسون درهما فالبضع ثلاثة فصاعدا وليس له ان ينقص من الثلاثة كذا فى محيط السرخسى * ولو قال له على مائة ودرهم فعليه مائة درهم ودرهم عندنا وكذلك لو قال مائة ودينار أو مائة وقفيز حنطة فذكر شيأ من المكيل أو الموزون كذا فى المبسوط * ولو قال عشرة دراهم ودانق أو قيراط فهو من الفضة كذا فى التبيين * ولو قال لفلان على عشرة دنانير ودانق أو قال وقيراط فالدانق والقيراط من الذهب كذا فى المحيط * لو قال له على مائتا مثقال ذهب وفضة أو كذا حنطة وشعير فعليه من كل واحد منهما النصف وكذلك لو سمى أجناسا ثلاثة فعليه من كل واحد الثلث كذا فى الحاوى * لو قال مائة وعبد أو قال مائة وشاة أو مائة وثوب أو مائة وثوبان فالقول فى بيان المائة قوله كذا فى الذخيرة * ولو قال مائة وثلاثة أثواب فالكل من الثياب كذا فى المبسوط * اذا قال لفلان جزء من دارى فاليه البيان وله أن يقر بما شاء وكذلك الشقص والنصيب والطائفة والقطعة وأما السهم فهو عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى السدس وعندهما يؤمر بالبيان كذا فى المحيط * اذا أقر الرجل بشاة فى غنمه صح اقراره فاذا ادعى المقر له شاة بعينها فان ساعده المقر على ذلك أخذها وان أبى ذلك لم يأخذها الا باقامة البينة أو بنكول المدعى عليه بعد استحلافه فان ادعى المقر له شاة بغير عينها أعطاه المقر أى شاة من غنمه وان حلف المقر على كاهن لم يقبل منه ويجبر على أن يعطيه شاة منها وان لم يعين واحد منهما شاة منها وقالا لاندرى أو رجع المقر عن اقراره وجحده فهو شريكه بها حتى اذا كانت الغنم عشرا فله عشر كل شاة وان ماتت شاة منها ذهبت من مالهما وان ولدت شاة منها كان لهما جميعا على ذلك الحساب واذا جحد المقر أصلا وضيع الغنم فهو ضامن لنصيب المقر له حتى اذا هلكت شاة منها ضمن مقدار نصيبه منها وهو العشر فان مات المقر فورثته فى ذلك بمنزلته الا أنهم يستحلفون على العلم وأنواع الحيوان والرقيق والعروض فى هذا مثل الغنم كذا فى المبسوط * ولو قال له فى دراهمى هذه عشرة وهى مائة وفيها نقص وكبار فهى من الكبار وزن سبعة ولا يصدق أنها من النقص وان كان فيها زيوف فقال هى منها صدق كذا فى محيط السرخسى * ولو قال له فى طعامى هذا كر حنطة فاذا طعامه لايبلغ كرا فهو له كله ولا يضمن الزيادة ويستحلف المقر ما استهلكت من ذلك الطعام شيأ ولو كان الطعام كرا وافيا فهو له كله وان كان أزيد من الكر فله منه كر كذا فى المحيط * له من دارى مابين هذا الحائط الى هذا الحائط له ما بينهما فقط كذا فى الكنز * ولو قال له على من درهم الى عشرة أو قال مابين درهم الى عشرة لزمه تسعة عند أبى حنيفة وقالا يلزمه العشرة كذا فى الكافى * ولو قال له على مابين كر شعير الى حنطة فعليه فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى كر شعير وكر حنطة الا قفيز حنطة وعند أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يلزمه الكران ولو قال على مابين عشرة دراهم الى عشرة دنانير فعند أبى حنيفة رحمه الله تعالى يلزمه الدراهم وتسعة دنانير وعندهما يلزمه عشرة دراهم وعشرة دنانير وكذلك لو قال مابين عشرة دنانير الى عشرة دراهم فعليه الدراهم وتسعة دنانير فى قياس قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى ووقع فى بعض نسخ أبى حفص أن عليه عشرة دنانير وتسعة دراهم وهو ظاهر عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى ولكن الاصح هو الاول وقوله من كذا الى كذا بمنزلة قوله مابين كذا الى كذا فى جميع ماذكرنا كذا فى المبسوط * بشر عن أبى يوسف رحمه الله تعالى اذا قال الرجل لفلان على مابين شاة الى بقرة فان أبا حنيفة رحمه الله تعالى قال ليس عليه شئ سواء كان بعينه أو بغير عينه وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان كان بعينه فلاشئ عليه وان كان بغير عينه فهما عليه ولو قال مابين درهم الى درهم فعليه فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى درهم وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يلزمه درهمان كذا فى المحيط *

(الباب السادس فى أقارير المريض وأفعاله)

حد مرض الموت من لايخرج الى حوائج نفسه وهو الاصح كذا فى خزانة المفتين * حد مرض المريض مرض الموت تكلموا فيه والمختار للفتوى أنه اذا كان الغالب منه الموت كان مرض الموت سواء كان صاحب فراش أم لم يكن كذا فى المضمرات * واقرار المريض لوارثه لايجوز الا باجازة بقية الورثة فان كان المقر له

وارث المريض وقت الاقرار وبقى وارثا كذلك الى أن مات المريض فالاقرار باطل وان كان المقر له وارثا وقت الاقرار وخرج من ان يكون وارثا بعد الاقرار وبقى كذلك حتى مات بأن أقر لاخيه وليس له ابن ثم حدث له ابن وبقى هذا الابن حيا الى أن مات المريض فالاقرار جائز هكذا فى المحيط * ولو أقر لمن لم يكن وارثا وقت الاقرار ثم صار وارثا له بسبب قائم وقت الاقرار نحو ان أقر لاخ له وله ابن فمات الابن ثم مات المريض لايصح اقراره ولو أقر لمن لايكون وارثا ثم صار وارثا له بسبب حادث بان أقر لاجنبية ثم تزوجها ثم مات صح اقراره كذا فى فتاوى قاضيخان * وان كان وارثا وقت الاقرار ثم خرج من أن يكون وارثا ثم يصير وارثا وذلك نحو ان أقر لامرأته ثم أبانها وانقضت عدتها ثم تزوجها ثم مات أو كان والى رجلا فأقر له بعد ما مرض ثم فسخا الولاء ثم عقداه ثانيا ثم مات من مرضه ففى هذا الوجه خلاف قال محمد رحمه الله تعالى الاقرار جائز وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى الاقرار باطل قالوا اما قال محمد رحمه الله تعالى قياس وما قال أبو يوسف رحمه الله تعالى استحسان كذا فى المحيط * ولو أن مريضا أقر لابنه بدين وابنه عبد ثم أعتق ثم مات الاب وهو من ورثته فاقراره بالدين جائز وان كان العبد تاجرا وعليه دين والمسألة بحالها فالاقرار باطل ولو أقر المريض لابنه وهو مكاتب ثم مات الاب والابن مكاتب على حاله فاقراره له جائز وان عتق المكاتب قبل موت الاب لم يجز اقراره له كذا فى المبسوط * اذا أقر المكاتب المريض لابنه الحر بدين ثم مات لاعن وفاء أو ترك وفاء بالدين دون المكاتبة جاز اقراره وان ترك وفاء بهما فاقراره باطل كذا فى محيط السرخسى * واذا أقر المريض بوديعة لوارث بعينها ثم مات من ذلك المرض فانه لايجوز كذا فى المحيط * واذا أقر الرجل فى مرضه لامرأته بدين ثم ماتت امرأته قبله ولها ابنان أحدهما منه والآخر من غيره فان على قول أبى يوسف رحمه الله تعالى الاول الاقرار باطل وعلى قوله الآخر يجوز واذا أقر المريض لامرأته بالدين ثم ماتت قبله ولها ورثة يحوزون ميراثها وليسوا من ورثة الميت فان اقراره جائز كذا فى الذخيرة * واذا أقر مريض لابنه بدين ثم مات الابن المقر له وترك ابنا وليس للمريض ابن غيره فان على قول أبى يوسف رحمه الله تعالى الاول لايجوز هذا الاقرار وعلى قوله الآخر يجوز كذا فى المحيط * ولو أقر فى مرض موته بدين من مهر لامرأته يصدق الى تمام مهر مثلها وتحاص غرماء الصحة كذا فى خزانة المفتين * ولو أقر لها بزيادة على مهر مثلها فالزيادة باطلة كذا فى المبسوط * رجل أقر لامرأته بمهر ألف درهم فى مرض موته ومات ثم أقامت الورثة البينة ان المرأة وهبت مهرها من زوجها فى حياة الزوج لاتقبل والمهر لازم باقراره كذا فى الخلاصة * ولو أقر لوارثه أو لاجنبى ثم مات المقر له ثم مات المريض ووارث المقر له من ورثة المريض لم يجز ذلك الاقرار فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى الاول وهو جائز فى قوله الآخر وهو قول محمد رحمه الله تعالى وكذلك لو أقر المريض بعبد فى يديه أنه لاجنبى فقال الاجنبى بل هو لفلان وارث المريض لم يكن لى فيه حق على قول أبى يوسف رحمه الله تعالى الاول اقرار المريض باطل وفى قوله الآخر الاقرار صحيح وقوله الآخر أقرب الى القياس وقوله الاول أخذ بالاحتياط كذا فى المبسوط * وهكذا فى فتاوى قاضيخان * من يمرض يومين ويصح ثلاثة أو يمرض يوما ويصح يومين فاقر لابنه بدين فان فعل ذلك فى مرض صح بعده جاز ما صنع وان فعل فى مرض ألزمه الفراش واتصل بموته لم يجز كذا فى خزانة المفتين * أقر لوارثه بشئ ومات ثم اختلف المقر له وبقية الورثة فقال المقر له كان الاقرار فى الصحة وقال بقية الورثة لا بل كان فى المرض كان القول قول من يدعى أنه كان فى مرضه فان أقاما جميعا البينة فبينة المقر له أولى وان لم تكن للمقر له بينة وأراد استحلاف الورثة كان له ذلك كذا فى فتاوى قاضى خان * قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لايجوز اقرار المريض لقاتله قالوا هذا اذا أثخنته الجراحة وصار بحال لايجىء ولا يذهب وأما اذا لم تثخنه الجراحة وكان بحال يجىء ويذهب صح اقراره وعلى قول من يعتبر خوف الهلاك على سبيل الغلبة لصيرورته فى حكم المرضى يقول هذا اذا كانت الجراحة جراحة يخاف منها الهلاك على سبيل الغلبة أما اذا كانت الجراحة لايخاف منها الهلاك على طريق الغلبة صح اقراره كذا فى المحيط * ولا يجوز اقرار المريض لعبد وارثه ولا لمكاتب وارثه ولا لعبد قاتله ولا لمكاتبه كذا فى المبسوط * وان أقر لمكاتب نفسه بدين جاز اذا كان كاتبه فى الصحة فان كان كاتبه فى المرض لم يجز الا من الثلث كذا فى الحاوى * اقرار المريض بالدين للاجنبى بجميع المال جائز اذا لم يكن عليه دين الصحة كذا فى المحيط * ودين الصحة مقدم على دين المرض الثابت

مطلب بينة كون الاقرار فى الصحة مقدمة على كونه فى المرض

مطلب اقرار المريض لاجنبى جائز بجميع المال

باقراره وهو ان يقضى من التركة أولا دين الصحة فان فضل شئ يصرف الى دين المرض واذا ثبت الدين بالبينة أو بمشاهدة القاضى فهما سواء كذا فى محيط السرخسى * ودين الصحة مقدم على الوديعة التى يقربها فى المرض هكذا فى خزانة المفتين * اشترى شيأ فى مرضه أو استقرض أو استأجر وعاين الشهود قبضه أو تزوج امرأة على ألف وهو مهر مثلها فانهم يحاصون غرماء الصحة وكذلك كل دين وجب على المريض بدلا عن مال ملكه أو استهلكه وعلم وجوبه بغير اقراره فهو بمنزلة دين الصحة ولو قضى دينه فى المرض ان قضى دين القرض وثمن المبيع كان له دون غرماء الصحة وان قضى دين المهر أو الاجرة يشاركون فيه كذا فى محيط السرخسى * وان لم تكن عليه ديون الصحة فأقر فى مرضه بالدين لرجلين فانهما يتحاصان ولا يبدأ بأحدهما سواء وقع الاقراران معا بأن قال المريض لرجلين لكما على ألف درهم أو وقعا على التعاقب بأن قال لاحدهما لك على خمسمائة ثم سكت يوما أو أقل أو أكثر ثم قال للآخر لك على خمسمائة كذا فى المحيط * رجل أقر فى صحته أنه غصب من رجل جارية ثم قال فى مرض موته هى هذه ولا مال له غيرها وعليه دين فهذا جائز وهو مصدق وكذا لو أقر فى صحته أن لفلان عنده ألف درهم وديعة ثم قال فى مرض موته هى هذه الالف بعينها أصدقه وأجعل صاحب الوديعة أولى من صاحب الدين كذا فى الخلاصة * ولو أقر فى المرض بدين ثم أقر بوديعة فهما دينان ولا تقدم الوديعة ولو أقر بالوديعة أولا ثم بالدين فالاقرار بالوديعة أولى والبضاعة والمضاربة حكمهما وحكم الوديعة سواء كذا فى الحاوى * ولو أقر المريض بوديعة ألف درهم لرجل ثم مات ولا تعرف بعينها فهى دين فى تركته كدين المرض كذا فى خزانة المفتين * ولو مرض وفى يده ألف درهم وليس عليه دين فى الصحة وأقر بدين ألف درهم ثم أقر بأن الالف الذى فى يده وديعة لفلان ثم أقر بدين ألف درهم ثم مات قسمت الالف أثلاثا ولو قال صاحب الدين الاول لا حق لى قبل الميت أو قد أبرأته من دينى كانت الالف بين صاحب الوديعة وبين الغريم الآخر نصفين ولا يبطل حق الغريم الآخر بما قاله الغريم الاول كذا فى المبسوط * واذا أقر المريض بدين ألف درهم ثم أقر بمضاربة ألف درهم لرجل آخر بعينها ثم أقر بوديعة ألف درهم بغير عينها لرجل آخر ثم مات ولم يترك الا ألف درهم فان هذه الالف تقسم بينهم بالحصص كذا فى المحيط * واذا أقر المريض أن على أبيه دينا لفلان وفى يده دار لابيه وعلى المريض دين معروف فى الصحة فان دينه الذى فى الصحة أولى فان فضل شئ كان فى دين أبيه ولو كان أقر بذلك فى صحته بعد موت أبيه كان دين أبيه أحق بذلك من غرماء الابن كذا فى الحاوى * رجل قال لفلان على أبى ألف درهم وجحد ذلك المقر عليه ثم مرض المقر ومات الجاحد والمقر وارثه وعلى المقر دين فى الصحة ثم مات وترك ألفا ورثها عن الجاحد فان غرماء المقر فى صحته أحق بهذه الالف من غرماء الجاحد كذا فى المبسوط * لو اشترى عبدا فى صحته بغبن فاحش على أنه بالخيار ثلاثة أيام ثم مرض فى مدة الخيار فأجاز أو سكت حتى مضت المدة ثم مات المريض كانت المحاباة من الثلث كذا فى خزانة المفتين * رجل أقر فى مرضه بأرض فى يده أنها وقف ان أقر بوقف من قبل نفسه كان من الثلث كما لو أقر المريض بعتق عبده أو أقر أنه تصدق به على فلان وان أقر بوقف من جهة غيره ان صدقه ذلك الغير أو صدقه ورثته جاز فى الكل وان أقر بوقف ولم يبين أنه منه أو من غيره فهو من الثلث * مريض أقر لوارثه ولاجنبى بدين فاقراره باطل تصادقا فى الشركة أو تكاذبا فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى اقراره للاجنبى بقدر نصيبه جائز اذا تكاذبا فى الشركة أو أنكر الاجنبى الشركة كذا فى فتاوى قاضيخان * واذا كذبه الوارث فى الشركة وصدقه الاجنبى قيل يجب أن يكون على الخلاف والاصح أنه لا يجوز بالاتفاق كذا فى محيط السرخسى * فان صدقهما المقر فى نفى الشركة وقال لم يكن مشتركا وانما أقررت بالشركة كاذبا فحينئذ يصح الاقرار للاجنبى كذا فى المحيط * ولو أقر المريض أن لفلان قبله حقا فصدقوه بما قال ثم مات المريض فان أبا حنيفة رحمه الله تعالى قال يصدق الطالب ما بينه وبين الثلث واستحسن ذلك فان ادعى أكثر من ذلك حلف الورثة على علمهم فاذا حلفوا أخذ الثلث فان أقر المريض بدين مسمى مع ذلك كان الدين المسمى أولى بما ترك كله كذا فى الحاوى * ولو لم يقر بدين وأوصى بثلث ماله لرجل فالوصية المسماة أولى ويقال للورثة أقروا له فى الثلثين بما شئتم ويقال للموصى له بالثلث أقر له فى الثلث بما شئت فأى الفريقين أقر بشئ يؤخذ به ويحلف على الباقى كذا فى المحيط * مريض أقر لوارثه بعبد فقال

ليس

ليس لى بل لفلان وصدقه فلان ثم مات سلم العبد للاجنبى وغرم الوارث قيمته ودفع حظه وكذا لو أقر الوارث لوارث آخر سلم العبد للثانى ووجب على الاول قيمته وصارت ميراثا وللاول والثانى منها نصيب ولو كان على الميت دين يحيط بماله يغرم كل القيمة ولا تسقط حصة أحد كذا فى الكافى * مريض وهب عبده لبعض ورثته ولا مال له سوى هذا العبد وقبضه الموهوب له ثم ان الموهوب له أقر أن المريض قد كان أقر قبل أن يهبه منى أن العبد لهذا الوارث الآخر أو أقر أنه كان وهبه قبل هذا من هذا الوارث الآخر وصدقه الآخر فى ذلك فللثانى أن يأخذ العبد من الاول فلو أخذ الثانى العبد من الاول ثم مات المريض من مرضه ذلك فان كان قائما يؤخذ من الثانى ويصير ميراثا لورثة الميت ويقسم بينهم على فرائض الله تعالى وكذلك لو كان الثانى غير الوارث وعلى الميت دين يحيط بماله فان للغرماء أن يأخذوا العبد من يده ولو كان العبد قد مات فى يد الوارث الثانى فان الغرماء بالخيار فى هذه الصورة وباقى الورثة فى الصورة الاولى ان شاؤا ضمنوا الوارث الاول قيمة العبد وان شاؤا ضمنوا الثانى والثانى لا يرجع على الاول وان ضمنوا الاول فالاول لا يرجع على الثانى هكذا ذكر فى عامة روايات هذا الكتاب وذكر فى بعض الروايات أنه يرجع وقالوا وهذا الخيار لبقية الورثة انما يجئ اذا لم يوجد منهم تصديق ولا تكذيب وأما اذا وجد منهم التصديق فيكون لهم تضمين الثانى وأما اذا وجد منهم التكذيب فيكون لهم تضمين الاول هذا اذا صدق المقر له الثانى المقر له الاول فأما اذا كذبه وقال العبد عبدى ولا أعرف ما يقول فان العبد يسلم للثانى هذا اذا كان الاول قبض العبد من المريض ثم أقر به للثانى وكذلك لو أن الاول لم يقبض العبد من المريض حتى أقر أن المريض قد كان أقر به للثانى قبل هذا فان صدقه الثانى وقبض العبد من المريض ثم مات المريض وعليه ديون كثيرة والعبد قائم فى يد الثانى أخذ العبد منه وقسم بين الغرماء وان لم يكن العبد قائما فى يده فللغرماء خيار التضمين ان شاؤا ضمنوا الاول وان شاؤا ضمنوا الثانى وان لم يكن على المريض دين فلباقى الورثة حق أخذ العبد ان كان قائما وخيار التضمين ان كان هالكا هكذا فى المحيط * اذا أقر المريض باستيفاء دين وجب له على غيره فان كان الدين وجب بدلا عما هو مال بأن أقرض أو باع حتى وجب الثمن فى ذمة المشترى ومثل القرض فى ذمة الغريم أو وجب بدلا عما ليس بمال كالمهر وبدل الخلع وأشباه ذلك فان وجب الدين للمريض بدلا عما هو مال والغريم أجنبى صح اقراره بالاستيفاء اذا كان الوجوب فى حالة الصحة سواء كان عليه دين الصحة أو لم يكن وان كان الوجوب فى حالة المرض لا يصح الاقرار بالاستيفاء فى حق غريم الصحة اذا كان عليه دين الصحة هكذا فى الذخيرة * وهذا اذا علم وجوبه فى حالة الصحة بالبينة أو بالمعاينة فأما اذا لم يعلم وجوبه فى حالة الصحة الا بقول المريض وقول من داين معه بأن قال المريض لرجل بعينه قد كنت بعتك هذا العبد فى صحتى بكذا وأنت قبضت العبد وأنا استوفيت الثمن وصدقه فى ذلك المشترى ولا يعرف ذلك الا بقولهما فان كان العبد قائما فى يد المشترى أو فى يد البائع وقت الاقرار أو كان هالكا وقت الاقرار الا أنه عرف قيامه وحياته فى أول المرض أو كان هالكا وقت الاقرار ولا يدرى أنه هلك فى حالة المرض أو فى حالة الصحة ففى هذه الوجوه كلها لا يصح اقرار المريض بالاستيفاء اذا كذبه فى ذلك غرماء الصحة وان علم أن العبد هلك فى حالة الصحة صح اقراره بالاستيفاء وان كان واجبا على وارثه وأقر بالاستيفاء لا يصح اقراره سواء وجب فى حالة المرض أو فى حالة الصحة وسواء كان عليه ديون الصحة أو لم تكن واذا وجب الدين بدلا عما ليس بمال والغريم أجنبى فأقر بالاستيفاء فى حالة المرض صح الاقرار سواء وجب هذا الدين فى حالة الصحة أو فى حالة المرض وسواء كان عليه ديون الصحة أو لم تكن واذا وجب الدين بدلا عما ليس بمال والغريم وارث لا يصح اقرار المريض بالاستيفاء سواء وجب هذا الدين فى حالة المرض أو فى حالة الصحة هكذا فى المحيط * واذا أقر المريض المديون أنه قبض من وارثه وديعة كانت له عنده أو عارية أو مضاربة فهو مصدق فى ذلك كذا فى المبسوط * ولو أقر المريض بالرجوع فى هبة فهو مصدق ويرئ الموهوب له وكذلك لو أقر باسترداد المبيع فى البيع الفاسد أو باسترداد المغصوب والرهن يصح وان كان عليه دين الصحة ولو أقر بقبضه من الوارث فى جميع ذلك لم يصدق كذا فى محيط السرخسى * قال محمد رحمه الله تعالى فى الجامع اذا وجب لرجل على رجل دين ألف درهم فى صحته فلما مرض رب الدين أقر بالالف فى يديه أنها وديعة عنده لغريمه أو لمكاتبه وهى مثل الالف الواجب للمريض ثم مات المريض وعليه ديون

الصحة وغرماء المريض يجحدون ما أقربه المريض فالمريض مصدق فيما أقر ويكون الالف الوديعة قصاصا بالدين ويعتق المكاتب ولو أقر بألف درهم وديعة هى أجود من الالف الواجب للمريض صح الاقرار فان قال المقرله أنا أسترد الجياد وأعطى مثل حقه لم يكن له ذلك لعدم صحة الاقرار بالزيادة ولو أقر بألف زيوف فى يده أنها وديعة عنده له والدين جياد لم يصح اقراره وقسمت هذه الدراهم بين الغرماء ويؤاخذ الغريم والمكاتب بما عليهما وكذلك لو أقر بمائة دينار فى يديه أنها وديعة عنده لمكاتبه أو لغريمه أو أقر بجارية فى يديه ثم مات وذلك فى يديه قائم بعينه أو لايدرى مافعل بالجارية فان اقراره باطل فان قال المريض أخذت هذه الدراهم الالف النبهرجة من غريمى أو قال من مكاتبى قضاء لحق أو قال أخذت هذه الدنانير قضاء لحق أو هذه الجارية شراء بحق ان كذبه الغريم والمكاتب وقالا دينه علينا وهذه الاموال أموالنا بطل اقرار المريض وبقى المقربه حقا لغرماء المريض يقسم بينهم بالحصص والدين على المكاتب والغريم على حاله وان صدق الغريم أو المكاتب المريض فيما أقر ففى الجارية والدنانير ينظران كانت قيمة الجارية والدنانير مثل الدين الذى للمريض على المكاتب أو الغريم أو أكثر صح الاقرار وان كانت القيمة أقل من دين المريض بأن كانت القيمة خمسمائة ودين المريض ألف درهم ففى الجارية يقال للغريم أو المكاتب ان المريض حابى بقدر خمسمائة والمحاباة لاتصح من المريض المديون فان شئت فأمض البيع وأتم حقه بخمسمائة وان شئت فانقض البيع وخذ الجارية وأد ما عليك وفى الدراهم النبهرجة لايخير المكاتب أو الغريم بين أن يأخذ النبهرجة ويرد الجياد وبين أن يترك الزيوف ويضمن الجودة ولكن يأخذ النبهرجة ويرد الجياد ولم يذكر فى الكتاب ما اذا كانت قيمة الدنانير أقل من الدين هل يخير المكاتب ذكر الفقيه أبو بكر البلخى رحمه الله تعالى أنه يخير وهو الاصح فان اختار المكاتب أو الغريم النقض وجب رد الجارية والدنانير عليه هكذا فى المحيط * ان أقر العبد التاجر بقبض دين كان له على مولاه فان لم يكن عليه دين جاز وان كان عليه دين لم يجز اقراره بذلك وكذلك المكاتب اذا أقر بقبض دين من مولاه وهو مريض ثم مات وعليه دين والمولى وارثه فاقراره باطل وان لم يكن عليه دين وكان له على مولاه طعام ومكاتبته دراهم فأقر باستيفاء الطعام ثم مات وترك وفاء فان لم يكن له وارث سوى المولى فالاقرار صحيح وان كان وارثه غير المولى فهو مصدق فى ذلك أيضا وان كان عليه دين محيط بماله لم يصدق على ذلك كذا فى المبسوط * ولو أقر رجل للمريض أنه قتل عبده أو قطع يده ثم أقر المريض بالاستيفاء صح وكذلك لو كان الجانى قتل العبد عمدا فى مرض المولى ثم صالحه المولى على مال وأقر بقبض بدل الصلح جاز كذا فى الحاوى * اذا أقرت المريضة باستيفاء مهرها من الزوج وعليها دين الصحة ثم ماتت من مرضها قبل أن يطلقها الزوج فانه لايصح اقرارها ويؤمر الزوج برد المهر فيكون بين الغرماء بالحصص وان كان الزوج طلقها قبل الدخول ثم أقرت باستيفاء المهر ثم ماتت من مرضها صح اقرارها فان قال الزوج أنا أضرب مع الغرماء بنصف المهر لم يكن له ذلك كذا فى الذخيرة * فان بقى شئ من مالها بعد قضاء ديون غرماء الصحة رجع فيما بقى بنصف المهر ولو كان الزوج دخل بها ثم طلقها طلاقا بائنا أو رجعيا فمرضت وأقرت بالاستيفاء ثم ماتت فان ماتت بعد انقضاء العدة فاقرارها بالاستيفاء منه صحيح وان ماتت قبل انقضاء العدة لايصح اقرارها ومتى لم يصح اقرارها باستيفاء المهر فى هذا الوجه يستوفى أصحاب ديون الصحة ديونهم فان فضل شئ ينظر الى المهر والى ميراثه عنها فيسلم له الاقل من ذلك كذا فى المحيط * ولو خلع امرأته فى مرضه على جعل وانقضت عدتها فأقر باستيفائه منها وليس عليه دين فى الصحة ولا فى المرض كان مصدقا كذا فى المبسوط * مريض عليه ديون الصحة غصب رجل منه عبدا فى مرضه فمات العبد فى يديه أو أبق وقضى القاضى للمريض على الغاصب بالقيمة فأقر المريض باستيفائها من الغاصب لايصدق الا ببينة ولو كان الغصب فى حال صحة المغصوب منه ثم مرض والعبد قائم بعينه فى يد الغاصب ثم أبق أو مات وقضى القاضى عليه بالقيمة ثم أقر المريض باستيفاء تلك القيمة ان كان العبد ميتا أو لم يعد من الاباق كان مصدقا بمنزلة دين وجب له فى الصحة وان كان العبد قد عاد من الاباق لايصح اقراره ولو كان الغصب والقضاء بالضمان جميعا فى حال الصحة واقرار المغصوب منه باستيفاء الضمان فى حالة المرض صدق فى ذلك كذا فى المحيط * مريض باع عبدا قيمته ألف بألفين لا مال له غيره وعليه ديون كثيرة فى الصحة فأقر باستيفاء الثمن ثم مات لم يصح اقراره بشئ فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى ويخير المشترى فى دفع الثمن مرة أخرى وفى نقض البيع فان اختار دفع

الثمن فهو لغرماء الصحة وقال محمد رحمه الله تعالى المريض مصدق فيما زاد من الثمن على قيمة العبد ويخير المشترى بين أن يدفع ألفا أخرى أو ينقض البيع ويباع العبد للغرماء ولم يذكر قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وذكر مشايخنا رحمهم الله تعالى قوله مع قول أبى يوسف رحمه الله تعالى كذا فى التحرير شرح الجامع الكبير * رجل باع عبده فى صحته من رجل وقبضه المشترى فمرض البائع وعليه ديون الصحة وأقر باستيفاء ذلك حتى صح اقراره فى حق غريم الصحة ثم مات من مرضه ووجد المشترى بالعبد عيبا ورده بقضاء القاضى فليس للمشترى أن يشارك غرماء الميت فى سائر أموال الميت ولكن له حبس العبد الى أن يستوفى الثمن فيباع العبد ويكون المشترى أحق بالثمن من غرماء الميت ثم اذا بيع العبد صرف ثمنه الى المشترى فان فضل شئ فالفضل لسائر غرماء الميت وان نقص الثمن عن حق المشترى فلا شئ له حتى يستوفى غرماء الميت ديونهم من سائر أموال الميت فان بقى شئ من حقوقهم أخذه المشترى ولو أن المشترى لم يحبس العبد بحقه بل دفعه الى المريض حال حياته أو الى وصيه بعد موته بقضاء القاضى بطل تقدمه ولكن لايبطل حقه فى استيفاء الثمن كذا فى المحيط * اذا دفع المريض الى وارثه دراهم ليقضيها غريما من غرمائه فقال الوارث قد دفعتها اليه وكذبه الغريم فالوارث مصدق فى براءة نفسه صدقه المريض أو كذبه ولا يصدق فى ابطال حق الغريم وان كان وكله بقبض دين له على أجنبى فقال قد قبضته ودفعته اليه فهو مصدق والمطلوب برئ واذا وكله ببيع متاع له ولا دين عليه فباع بقيمته بشهادة الشهود ثم قال فى حياته أو بعد موته قد قبضت الثمن ودفعته اليه أو ضاع فهو مصدق فى ذلك وان قال بعت المتاع واستوفيت الثمن وضاع فان كان المتاع مستهلكا ولم يعرف الذى اشتراه فهو مصدق كان المريض حيا أو ميتا وان كان المتاع قائما والذى اشتراه معروفا مقرا بذلك وليس على المريض دين فالوارث مصدق أيضا اذا كان المورث حيا وان كان على المريض دين لم يصدق الوارث على ذلك وان صدقه المريض فيه وان كان ميتا حين أقر الوارث بذلك لم يصح اقراره كذا فى المبسوط * رجل له على رجل ألف درهم دين وأحد ورثته كفيل به أو كان الدين على الوارث ورجل أجنبى كفيل به بأمر الوارث أو بغير أمره فمرض رب الدين وأقر باستيفاء الدين من أحدهما بطل اقراره فأما اذا أبرأ الاجنبى من غير قبض فان كان أصيلا لايصح وان كان كفيلا يصح من الثلث فان كان للميت مال يخرج ذلك من ثلثه فهو صحيح ولا سبيل على الكفيل والدين على الوارث على حاله وان لم يكن للميت مال غيره يصح من ثلثه وللورثة الخيار فى ثلثى الالف ان شاؤا أخذوه من الاصيل وان شاؤا أخذوه من الكفيل والثلث الباقى يؤخذ من الاصيل لاغير ولو أبرأ الوارث لايصح كيف ما كان ولو أقر أنه قبض من أجنبى تطوع به عن الوارث أو تحول له أجنبى منه أو وكل رجلا ببيع عبده فباعه من ابن الآمر ثم مرض الآمر فأقر بقبض الثمن من ابنه أو أقر الوكيل بقبضه ودفعه الى الموكل لم يصدق فان كان المريض هو الوكيل والآمر صحيح فهو مصدق وان جحد الآمر فان كان المشترى وارثهما وهما مريضان لايصدق الوكيل وان كان الوارث الوكيل دون الآمر فان أقر أنه قبض ودفعه الى الآمر أو هلك فى يده يصدق فان أقر بقبضه فقط لايصدق ولو أن الكفيل أحال المريض بالدين على غيره وقبل المريض والمحتال عليه ثم مات ان كانت الحوالة مطلقة لايجوز وان كانت الحوالة بشرط براءة الكفيل دون الاصيل فان كان الكفيل هو الوارث لايصح أيضا وان كان الكفيل أجنبيا يصح من الثلث فكان للورثة الخيار ان شاؤا أجازوا الحوالة وان شاؤا نقضوا فان أجازوا ان شاؤا أخذوا الدين من المحتال عليه وان شاؤا أخذوا من الاصيل الوارث وان لم يجيزوا فان كان للميت مال يخرج ذلك من الثلث فكذلك وان لم يكن للميت مال غير الالف فهو صحيح فى ثلثه وللورثة الخيار ان شاؤا أخذوا المحتال عليه بالثلث والكفيل بالثلثين وان شاؤا أخذوا كل الدين من الوارث ولو أن المريض لم يقر بالاستيفاء ولم يبرأ الكفيل ولم يحل ولكن أقر بألف درهم أو مائة دينار أو جارية فى يده أنها وديعة أو غصب للكفيل والذى أقر به قائم بعينه ولا يدرى ما فعل فاقراره باطل فان لم تعلم بعينها حتى مات مجهلا يجب الضمان عليه فيصير قصاصا بالدين وان كان قائما كان للكفيل أن يأخذ ذلك ويبيعها فيتوصل الى قضاء الدين الذى يحصل بالبراءة للوارث من غير حاجة الى قضاء الدين بعين من أعيان ماله وكذا ان أقر بهذا كله للاصيل كذا فى التحرير شرح الجامع الكبير * رجل كاتب عبده فى مرضه وليس له مال غيره ثم أقر باستيفاء بدل الكتابة جاز من الثلث ويسعى المكاتب فى ثلثى قيمته كذا فى فتاوى

قاضى خان * ولولم يقر باستيفاء بدل الكتابة ولكنه أقر بالالف فى يده أو مائة دينار أو جارية أنها وديعة لهذا المكاتب أودعها اياه بعد الكتابة ثم مات فانه يجوز اقراره بقدر الثلث كذا فى المحيط * رجل أودع اباه ألف درهم بمعاينة الشهود فى مرض موت الاب أو صحته فلما حضره الموت أقر أنه استهلكها فاما أن يقر أنه استهلك الوديعة وثبت على ذلك حتى مات فحينئذ صارت الوديعة دينا للابن فى ماله ولا يكون هذا اقرار المريض لوارثه واما أن يجحد الوديعة أو يقر أنه استهلكها ثم قال ضاعت الوديعة منى أو رددتها على صاحبها فحينئذ لا يلتفت الى قوله ويجب عليه الضمان وان حلف واما أن يقول ضاعت الوديعة منى أو رددتها فلما طولب باليمين أقر بالاستهلاك أو نكل عن اليمين فحينئذ يبطل عنه الضمان ولا يؤخذ من تركته هكذا فى التحرير شرح الجامع الكبير للحصيرى * قال محمد رحمه الله تعالى رجل له ثلاثة بنين وفى يده دار فحضره الموت فقال اشتريت هذه الدار من ابنى هذا ومن هذا الاجنبى بألف درهم وقبضتها منهما ولم أدفع اليهما شيأ من الثمن وصدقاه على ما أقر من الشركة ثم مات وللدار شفيع والابنان الآخران ينكران جميع ذلك فهذا الاقرار باطل واذا بطل الاقرار قسمت الدار بين البنين أثلاثا لكل ابن الثلث فان حضر الشفيع أخذ الثلث الذى فى يد الابن المقر له بثلث الثمن ويقسم ثلث الثمن بين الابن المقر له وبين الاجنبى نصفين فان كان الابن المقر له ورث مالا آخر يضم ذلك الى ما وصل من ثمن الدار وتكون الجملة بين الابن وبين الاجنبى حتى يصل الى كل واحد منهما تمام الخمسمائة فان كذبه الاجنبى فى الشركة بأن قال الاجنبى بعت نصف الدار منه بخمسمائة فأما النصف الآخر فلا أدرى لمن كان ولم تكن بينى وبين الابن شركة وصدق الابن اباه فيما أقر من الشركة فعلى قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى هذا والاقرار سواء ويأخذ الشفيع ثلث الدار بثلث الثمن ويكون ثلث الثمن بين الابن وبين الاجنبى نصفين وعلى قول محمد رحمه الله تعالى يأخذ الشفيع ثلثى كل الدار ولو كذب الابن أباه وصدق الغريب فعلى قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى اقرار المريض باطل أيضا غير أن الشفيع يأخذ من الابن المقر له سدس الدار بسدس الثمن أما على قول محمد رحمه الله تعالى فالاقرار فى حق الاجنبى صحيح فيقضى ببيع الاجنبى نصف الدار من المريض فيأخذ الشفيع ذلك بالشفعة والنصف الآخر يقسم بين البنين أثلاثا لكل ابن ثلث النصف وهو سدس الكل ولا يأخذ الشفيع من الابن المقر له فى هذه المسألة شيأ كذا فى المحيط * لو أقر مريض بمائة درهم لامرأة طلقها يسؤالها سوى مهرها وقد استوفت مهرها فمات بعد العدة وترك أخا وضرتها وأربعين درهما فلها كله وان مات قبل مضى العدة لها خمسة دراهم ثمن الاربعين كذا فى الكافى * ولو كان الزوج ترك مكان أربعين درهما ثوبا قيمته أربعون درهما ولم يترك مالا آخر فان مات الزوج قبل انقضاء العدة فلغير المطلقة ثمن هذا الثوب وأما المطلقة فلا تستحق عين الثوب فيباع ثمن الثوب بخمسة دراهم فيعطى لها ذلك الا أن ترضى أن تأخذ ثمن الثوب بحقها وان مات الزوج بعد انقضاء العدة يبيع الثوب ويصرف الثمن كله اليها هكذا فى المحيط * رجل حضره الموت وله أخ لاب وأم وامرأة فسألته أن يطلقها ثلاثا ففعل ثم أقر لها بمائة درهم وقد كانت استوفت مهرها وأوصى لرجل بثلث ماله ثم مات وترك ستين درهما فان مات بعد انقضاء العدة أخذت جميع الستين بدينها وان مات قبل انقضاء عدتها فللموصى له الثلث عشرون درهما وان كان الدين مقدما على الوصية ثم للمرأة ربع ما بقى وهو عشرة بقى للاخ ثلاثون ولو ترك مكان الستين ثوبا يساوى ستين درهما وقد مات قبل انقضاء عدتها فللموصى له ثلث الثوب ويباع ربع ما بقى للمرأة الا أن ترضى أن تأخذه بحقها وما بقى للاخ ولو مات بعد انقضاء عدتها يباع الثوب للمرأة الا أن تأخذه بحقها ولا شئ للموصى له ولو كان أقر مع ذلك لاجنبى بدين والمسألة بحالها فان مات بعد انقضاء عدتها فالمرأة تحاصص الاجنبى فيما ترك الميت حتى يستوفيا دينهما فان بقى شئ أخذ الموصى له ثلث ذلك وما بقى للاخ وان مات قبل انقضاء عدتها بدئ بدين الاجنبى فان فضل شئ أخذ الموصى له ثلث ما بقى ثم يعطى للمرأة الاقل من ربع ما بقى ومما أقر لها به وما بقى فهو للاخ كذا فى التحرير شرح الجامع الكبير للحصيرى * كاتب عبده على ألف فأقر لمولاه بألف ولاجنبى بألف فى مرضه وفى يده ألف فقضاه من الكتابة ثم مات ولا مال له غيره مات حرا ويكون ثلثا هذا الالف لمولاه وثلثه للاجنبى ولو قضاه المولى من الدين أو لم يقض ومات عنه فالاجنبى أحق به لان المكاتب عبد لانه مات ولم يترك وفاء بالكتابة فتنفسخ

الكتابة بالعجز ولا يجب للمولى على عبده دين فبطل كذا فى محيط السرخسى * ولو ترك المكاتب ابنا ولد فى مكاتبته فالاجنبى أحق بهذا الالف من المولى ويتبع المولى ابن المكاتب بالمكاتبة والدين ولو كان المكاتب قد قضاه المولى من الدين المقر به قبل الموت ثم مات وترك ابنا مولودا فى كتابته كان الاجنبى أحق بالالف أيضا ويتبع المولى ابن المكاتب بالدين والمكاتبة واذا أدى الابن المكاتبة والدين الذى على الاب لا ينقض القضاء الى الاجنبى وان صارت الديون مستوية فى القوة كذا فى المحيط * رجل كاتب عبد اله على ألف درهم فى صحته وأقرضه رجل أجنبى ألفا فى صحته ثم مرض المكاتب فأقرضه المولى ألفا بمعاينة الشهود فسرق منه وفى يده ألف درهم فقضاه المولى من القرض ثم مات فالمولى أحق به وان لم يترك مالا آخر كذا فى التحرير شرح الجامع الكبير للحصيرى * مكاتب له على مولاه دين فى حالة الصحة فأقر فى مرضه أنه قد استوفى ماله على مولاه وعليه دين فى حالة الصحة فأقر فى مرضه ثم مات ولم يدع مالا لم يصدق على ذلك كذا فى المحيط * مكاتب مريض أقر لاجنبى بألف ثم مات وترك ألفا وعليه الكتابة فالاجنبى أولى من الكتابة كذا فى محيط السرخسى * ولو أقر فى مرضه للمولى بألف قرض وأقر لاجنبى بمثل ذلك أو بدأ بالاجنبى ثم مات وترك ألفى درهم بدئ بدين الاجنبى ثم يأخذ المولى الالف الآخر من الكتابة وعتق المكاتب فى آخر جزء من أجزاء حياته وبطل الالف الذى للمولى بجهة الدين وان ترك فضلا على ألفى درهم أخذه المولى من الالف الذى أقر له به ان لم يكن وارثا بأن كان للمكاتب عصبة وان كان المولى وارثا بطل الاقرار له والفضل بين المولى وصاحب القرض ان كان له وان لم يكن فهو للمولى بالعصوبة كذا فى التحرير شرح الجامع الكبير للحصيرى * ولو كان فى يد المكاتب حين مرض مائة دينار فأقر بأنها وديعة عنده للمولى ثم أقر لاجنبى بدين ألف درهم ثم مات وترك ألف درهم والمائة الدينار التى أقر بها لمولاه فانه يبدأ بدين الاجنبى فيصرف الالف اليه والدنانير تباع فيقضى من ذلك أولا بدل الكتابة فان فضل شئ كان الفاضل للمولى بحكم الاقرار الا أن يكون المولى من ورثة المكاتب فحينئذ يكون الفضل ميراثا كذا فى المحيط * ولو كاتب عبده على ألف درهم وأقرضه المولى ألفا فى صحته ثم مات المكاتب وترك ألفا وأولادا أحرارا من امرأة حرة يقضى للمولى بالالف من الكتابة ويقضى بعتقه ويلحق ولاء الاولاد به فان قال المولى أجعل الالف من القرض أو من القرض والمكاتبة لم يلتفت الى ذلك وان ترك أكثر من الالف أخذ المولى ألفا من بدل الكتابة ويأخذ الفضل عن الدين الذى أقر به فان فضل من دينه شئ يصرف الى أولاده الاحرار كذا فى التحرير شرح الجامع الكبير للحصيرى * كاتب على ألف وله ابنان حران وأقر لاحدهما بدين ألف وللمولى بدين ألف ومات عن ألفين أخذهما المولى وان ترك أقل من الالفين بدئ بدين الابن كذا فى محيط السرخسى * اذا أقر المريض فى مرضه الذى مات فيه بألف درهم بعينه أنه لقطة عندى ثم مات ولا مال له غير ذلك فان صدقه الورثة فيما قال فانه لا يصير ميراثا بينهم ويتصدقون به وان كذبه الورثة فان على قول أبى يوسف رحمه الله تعالى يصح اقراره بقدر الثلث ويتصدق به ولا يصح اقراره فى حق الثلثين فيكون ثلثا الالف ميراثا بين الورثة وقال محمد رحمه الله تعالى لا يصح اقرار المريض أصلا ويكون الكل ميراثا بينهم كذا فى المحيط * وان مات وترك ثلاثة بنين وله على أحدهم ألف درهم فأقر فى مرضه بقبضه وصدقه الابن الغريم وأخ وكذبه الثالث برئ الابن الغريم من ثلثيه ثلثه وثلث المصدق وغرم ثلث المنكر وان ترك الميت ألفا آخر واقتسموا بينهم أثلاثا الثلث للمكذب وبقى ثلثان للمصدق والغريم فيأخذ الابن الغريم ثلثا بحكم دينه وبقى ثلث آخر فيقسم بينهما نصفين ولو أقر فى مرضه أنه باع عبده بمثل القيمة فى صحته من ابنه فلان وقبض ثمنه وأنفقه فى حاجته وسلم العبد اليه ثم أودعه اليه ثم مات وصدقه الابن المقر له وأخ وكذبه الثالث بطل فى ثلث المكذب عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وصح فى ثلثيه وخير فان أمضى أخذ ثلثيه ورجع بثلث الثمن فى نصيب نفسه ونصيب المصدق من التركة وان فسخ صار العبد بينهم أثلاثا ورجع المقر له بكل الثمن فى نصيبه ونصيب المصدق من العبد ومن مال آخر ان كان للميت مال آخر وعندهما لا ينتقض البيع ولكنه يدفع ثلث الثمن كذا فى الكافى * وان كان فى البيع محاباة بأن كانت قيمة العبد ألفين وقد أقر المريض أنه باع هذا العبد فى صحته من ابنه هذا بألف درهم وباقى المسألة بحالها فعلى قياس قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى هذا والاول سواء فأما على قولهما فالمحاباة وصية ولا وصية للوارث الا باجازة باقى

لورثة واذا لم توجد الاجازة من المكذب لا يسلم للابن المشترى العبد المشترى بالثمن الذى تصادقا على الشراء به فيكون له الخيار ان شاء فسخ العقد وان شاء أمضى فان اختار الامضاء بلغ الثمن الى تمام القيمة فى نصيب المكذب ردا للوصية فى حقه فيغرم المشترى ثلث الالفين للمكذب نصف ذلك حصة من المحاباة ونصف ذلك حصة من الثمن ثم يرجع المشترى بنصف ماغرم وذلك ثلث الالف فى نصيبه ونصيب المصدق من الالف المتروك وان فسخ العقد ورد العبد صار العبد ميراثا بين البنين الثلاثة أثلاثا ويرجع الابن المشترى بجميع الثمن فى نصيبه ونصيب المصدق فان قال المشترى أنا أنقض البيع فى حصة المكذب خاصة كان له ذلك واذا فسخ البيع فى نصيب المكذب رجع بثلث الثمن فى نصيبه ونصيب الابن المصدق كذا فى المحيط

(الباب السابع فى اقرار الوارث بعد موت المورث)

رجل مات وترك ألف درهم وابنا فقال الابن فى كلام موصول لهذا على أبى ألف درهم ولهذا ألف درهم فالالف بينهما نصفين ولو أقر للاول وسكت ثم أقر للثانى فالاول أحق بالالف فاذا دفع الالف الى الاول بقضاء لم يضمن للثانى شيأ وان دفعها بغير قضاء ضمن خمسمائة للثانى ولو قال فى كلام موصول هذا الالف وديعة لهذا ولهذا الآخر على أبى ألف درهم دين كان صاحب الوديعة أحق بالالف ولو قال لفلان على أبى ألف درهم وهذا الالف وديعة لفلان تحاصا فيه كذا فى المبسوط * لو قال له رجل هذا الالف الذى تركه الميت وديعة لى وقال الآخر لى على أبيك ألف درهم دين فقال الوارث صدقتما قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يصح الاقراران جميعا ويكون الالف بينهما نصفين وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى بأن الالف كله لصاحب الوديعة ولا يصح الاقرار للثانى كذا فى المحيط * لو قال لفلان على أبيه ألف دين ودفعه اليه بقضاء ثم أقر بألف آخر على أبيه لآخر لم يضمن له شيأ من ذلك عند محمد رحمه الله تعالى ولو دفع ألفا بغير قضاء يضمن للثانى خمسمائة ولو قال لفلان على أبى ألف لا بل لفلان فدفع الى الاول بقضاء لم يضمن للثانى شيأ وبغير قضاء ضمن للثانى مثله كذا فى محيط السرخسى * اذا مات وترك ابنين وألفين فأخذ كل واحد منهما ألفا ثم ادعى رجل على أبيهما ألف درهم وادعى أيضا آخر ألف درهم فأقرا جميعا لاحدهما وأقر أحدهما للآخر وحده وكان الاقراران معا فان الذى اتفقا عليه يأخذ من كل واحد منهما خمسمائة ويأخذ الآخر من الذى أقر له مابقى فى يده وهو خمسمائة ولو لم يقبضا منهما شيأ حتى غاب الذى أقرا له جميعا وجاء الذى أقر له الواحد وقدمه الى الحاكم فقال لى على الميت ألف درهم وقد أقر به هذا الوارث لى فصدقه الابن وأخبر القاضى بما أقر به لغيره فان القاضى يقضى عليه بالالف كله فان جاء الآخر وقدم أخاه قضى له عليه بالالف الذى فى يديه كله ولا يرجع واحد من الاخوين على أخيه بشئ وكذلك لو كان الذى أقرا له جميعا قدم الذى أقر له وحده قضى له عليه بالالف الذى فى يديه فان جاء الآخر وقدم أخاه قضى له عليه بالالف الذى فى يديه ولا يرجع واحد من الاخوين على صاحبه بشئ وكذلك لو كان الميراث دنانير أو شيأ مما يكال أو يوزن والدين مثله كذا فى الحاوى * رجل مات وترك عبدين قيمة كل واحد منهما ألف درهم وترك ابنين فاقتسما وأخذ كل واحد منهما عبدا ثم أقرا جميعا أن أباهما أعتق أحد العبدين بعينه وهو الذى فى يد الاصغر منهما فى صحته وأقر الاكبر أن أباه أعتق العبد الذى فى يده فى صحته وجميع ذلك منهما معا فهما حران وضمن الاكبر للاصغر نصف قيمة العبد الذى فى يده وكذلك الاقرار بالوديعة فى العبدين بأن أقرا بأحدهما بعينه أنه وديعة فلان وأقر الآخر بما فى يده أنه وديعة لفلان فهذا والاقرار بالعتق سواء ولو كانت التركة ألفى درهم فاقتسماها وأخذ كل واحد منهما ألفا ثم أقر أحدهما لرجل بدين خمسمائة على أبيه وقضى القاضى بها عليه ثم أقرا جميعا أن على أبيهما لرجل آخر ألف درهم دين فانه يقضى به عليهما أثلاثا ولو كان الاول أقر بألف ودفعه بقضاء قاض ثم أقرا جميعا بالالف الثانى قضى بالالف كله مما فى يد الجاحد والمقر الاول لا يصير ضامنا شيأ ولو كانا أقرا أولا لرجل بدين مائة درهم ثم أقر أحدهما الآخر بدين مائة درهم فالمائة الاولى عليهما نصفين فان أخذ المتفق عليه مائة من أحدهما رجع على أخيه بنصفها ولو بدأ أحدهما فأقر لرجل بمائة درهم ثم أقرا بعد ذلك لآخر بمائة درهم فالاول يأخذ من المقر مائة درهم مما فى يده والمائة التى هى حق المتفق عليه فى مالهما على تسعة عشر سهما فان أخذ المائة من أحدهما رجع على صاحبه بحصته منها وكذلك لو كان الاقرار منهما

جميعا معا فالمائة التى أقر بها أحدهما عليه فى نصيبه خاصة والمائة الاخرى عليهما على تسعة عشر سهما كذا فى المبسوط * ترك ثلاثة بنين وثلاثة آلاف درهم فاقتسموها فادعى أجنبى على أبيهم بثلاثة آلاف درهم فصدقه الاكبر فيها والاوسط فى الالفين والاصغر فى الالف يأخذ منهم ألفا ثلاثا وألفا من الاوسط والاكبر نصفين ومن الاكبر مابقى فى يديه عند أبى يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى يأخذ من الاكبر ألفه ومن الاوسط ألفه ومن الاصغر ثلث ألفه هذا اذا لقيهم جميعا وأما اذا لقيهم متفرقين فان لقى الاصغر وحده أولا يأخذ منه الالف وان لقى الاوسط بعده يأخذ منه الالف التى فى يده وكذلك لو لقى الاكبر بعده يأخذ منه مافى يده كله ولم يذكر فى الكتاب ان الاوسط والاصغر هل يرجعان على المقر له بشئ قالوا يجب أن يرجع الاصغر بثلثى الالف على المقر له باتفاقهما فأما الاوسط فلا يرجع بشئ عند محمد رحمه الله تعالى وعند أبى يوسف رحمه الله تعالى يرجع عليه بسدس الالف هذا اذا لقى الاصغر أولا فان لقى الاكبر أولا يأخذ ألفه ومن الاوسط بعده يأخذ ألفه ومن الاصغر ثلث مافى يده اذا كان مقرا بأن أخويه أقرا له بالزيادة على الالف فان جحد الاصغر اقرارهما له بالزيادة لم يأخذ منه شيأ ثم الاكبر لا يرجع على الاصغر بشئ وكذلك الاوسط عند محمد رحمه الله تعالى وعند أبى يوسف رحمه الله تعالى يرجع بزيادة سدس الالف ويرجع الاصغر على الغريم بسدس الالف فان لقى الاوسط أولا يأخذ ألفه فان لقى الاصغر بعده فكما ذكرنا أراد به اذا جحد الاصغر اقرارهما فان لقى الاكبر بعده يأخذ ألفه كذا فى محيط السرخسى * رجل مات وترك ابنين لا وارث له غيرهما وترك ألف درهم على رجل فقال الغريم قد قبض الميت منى خمسمائة حال حياته وصدقه أحد الابنين فى ذلك وكذبه الآخر فان للمكذب أن يأخذ من الغريم الخمسمائة الباقية وليس للمصدق أن يأخذ من الغريم شيأ ولو ادعى الغريم ان الميت قد قبض منه جميع الالف فصدقه أحد الابنين فى ذلك وكذبه الابن الآخر فللمكذب أن يأخذ من الغريم خمسمائة وليس للمصدق أن يرجع على الغريم بشئ وللغريم أن يحلف المكذب بالله ماتعلم أن أباك قبض منى جميع الالف فان حلف الجاحد وأخذ من الغريم خمسمائة وترك الميت ألف درهم أخرى سوى هذه واقتسم الابنان تلك الالف بينهما فللغريم أن يرجع على المصدق ويأخذ منه الخمسمائة التى ورثها كذا فى المحيط * اذا مات وترك ابنا وألف درهم فادعى رجل على الميت ألف درهم فصدقه الابن ودفع اليه بقضاء أو بغير قضاء ثم ادعى رجل آخر على الميت دينا ألف درهم وكذبه الابن وصدقه الغريم الاول وأنكر الثانى دين الغريم الاول لم يلتفت الى انكاره ويقتسمان الالف نصفين وكذلك لو أقر الغريم الثانى لغريم ثالث فان الغريم الثالث يأخذ نصف مافى يده كذا فى الحاوى *

(الباب الثامن فى الاختلاف الواقع بين المقر والمقر له)

رجل قال لآخر أخذت منك ألفا وديعة وألفا غصبا فضاعت الوديعة وهذه الالف غصب وقال المقر له لا بل هلك الغصب وبقيت الوديعة كان القول قول المقر له يأخذ هذه الدراهم ويغرم المقر ألفا أخرى وكذا لو قال المقر له لا بل غصبتنى الالفين كان الجواب كذلك ولو قال المقر أودعتنى ألفا وغصبت منك ألفا فهلكت الوديعة وبقى الغصب وقال المقر له لا بل هلك الغصب كان القول قول المقر يأخذ المقر له الالف ولا يضمنه شيأ كذا فى فتاوى قاضيخان * رجل قال لآخر أخذت منك ألف درهم وديعة فهلكت وقال صاحب المال لا بل أخذتها غصبا ضمن المقر له لانه أقر بسبب الضمان وهو الاخذ ثم ادعى مايوجب البراءة عنه وهو الاذن بالاخذ والآخر ينكر فكان القول قوله مع يمينه ووجوب الضمان على المقر باقراره الا أن ينكل الخصم عن اليمين وان قال أعطيتنى ألف درهم وديعة فهلكت وقال صاحب المال بل أخذته غصبا لم يضمن المقر لانه ما أقر بسبب الضمان بل أقر بالاعطاء وهو فعل المقر له فلا يكون سبب الضمان على المقر الا أنه يدعى عليه سبب الضمان وهو الغصب فكان القول قول المنكر مع اليمين الا أن ينكل المقر عن اليمين فحينئذ يلزمه المال كذا فى الكافى * ولو استأجر دابتين أحداهما الى الحيرة والاخرى الى القادسية وهى أبعد من الحيرة فحمل عليهما الى القادسية فنفقت احداهما فى القادسية فقال المالك نفقت التى استأجرتها الى الحيرة وعليك ضمانها وقال المستأجر لا بل نفقت التى استأجرتها الى القادسية فالقول قول المالك ويضمن المستأجر كذا فى التحرير شرح الجامع الكبير للحصيرى * لو قال اقرضتك ألف درهم ثم أخذتها منك يجب على المقر

دفعها اليه كذا فى التبيين * واذا أقر الرجل أنه اقتضى من رجل ألف درهم كانت له عليه وقبضها فقال فلان أخذت منى هذا المال ولم يكن لك على شئ ورده على فانه يجبر على ان يرد المال بعد ان يحلف أنه ما كان له على شئ وكذلك لو أقر أنه قبض من فلان ألف درهم كانت وديعة له عنده أو هبة وهبها له فقال بل هى مالى قبضته منى فعليه أن يرد كذا فى المبسوط * ولو قال قبضت منك ألف درهم بوكالة فلان وقد كانت لفلان عليك أو قال وهبتها لفلان فأمرنى بقبضها فقبضتها له ودفعتها اليه فالمقر ضامن هكذا فى المحيط * ولو قال أسكنت بيتى فلانا هذا ثم اخرجته منه ودفعه الى وادعى الساكن البيت أنه له فالقول قول صاحب البيت استحسانا وعلى الساكن البينة فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى القول قول الساكن وهو القياس وعلى هذا الخلاف لو قال هذه الدابة لى أعرتها فلانا ثم قبضتها منه أو هذا الثوب لى أعرته فلانا ثم قبضته منه واذا أقر الرجل ان فلانا الخياط خاط قميصه هذا بنصف درهم وقبض منه القميص وقال الخياط هو قميصى اعرتكه فالقول فيه كالقول فى الاولى وكذلك الثوب سلم الى الصباغ كذا فى المبسوط * وان لم يقل فى مسألة الخياط وغيرها وقبضته منه لا يرد اتفاقا كذا فى محيط السرخسى * ولو كان الثوب معروفا أنه للمقر أو الدابة أو الدار فقال أعرته فلانا وقبضته منه كان القول قوله كذا فى المبسوط * ولو قال وضعت ثوبى فى بيت فلان ثم أخذته لم يضمن عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يضمن كذا فى محيط السرخسى * قال الخياط هذا الثوب لفلان سلمه الى فلان فادعياه فهو للمقر له أولا ولا يضمن للثانى شيأ عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما ضامن كذا فى محيط السرخسى فى باب الاقرار بمال دفع اليه فلان وهو لآخر * رجل قال لآخر أخذت منك هذا الثوب عارية وقال الآخر أخذت منى بيعا فالقول قول الآخذ وهذا اذا لم يلبسه أما اذا لبس وهلك فيضمن كذا فى الخلاصة * ولو قال لآخر أخذت منك هذه الدراهم وديعة وقال الآخر أخذتها منى قرضا فالقول قول المقر كذا فى خزانة المفتين * ولو قال أقرضتنى ألف درهم وقال الآخر غصبتنى فالمقر ضامن لها غير أنها ان كانت قائمة بعينها فللمقر له ان يأخذها كذا فى الحاوى * اذا قال الرجل أعارنى هذه الدابة التى فى يدى وقال صاحب الدابة ما أعرتك ولكنك غصبتها فان لم يكن المستعير ركبها فالقول قوله ولا ضمان وان كان المستعير قد ركبها فهو ضامن وكذلك اذا قال دفعتها الى عارية أو أعطيتها عارية فلا ضمان عليه وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى ان قال أخذتها عارية منك وجحد الآخر فهو ضامن كذا فى المحيط * رجل قال لآخر قد غصبتك ألف درهم وربحت فيه عشرة آلاف درهم وقال المقر له قد امرتك به فالقول قول المغصوب منه ولو قال لا بل غصبتنى عشرة آلاف كلها فالقول قول الغاصب كذا فى الخلاصة * قال لغيره هذه الالف وديعة لك عندى وقال المقر له ليست بوديعة ولى عليك ألف من قرض أو ثمن بيع ثم جحد المقر الدين والوديعة وأراد المقر له أن يأخذ الوديعة قضاء عن الدين الذى يدعى لم يكن له ذلك لان اقراره بالوديعة أولا بطل بالرد ولو قال المقر له ليست بوديعة ولكنى أقرضتكها بعينها وجحد المقر القرض كان للمقر له أن يأخذ الالف بعينها الا أن يصدقه المقر فى القرض فحينئذ لا يكون للمقر له أن يأخذ الالف بعينها كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو أقر بألف قرض أو غصب وادعى ثمنا أو قال ثمن عبد أو ادعى ثمن أمة لزمه كذا فى الكافى * اذا قال لفلان على ألف درهم من ثمن متاع فقال فلان ما كان لى عليه قط ألف درهم من ثمن متاع لكن لى عليه ألف من قرض كان له الالف ولو قال ما كان لى عليه قط من ثمن متاع وسكت ثم ادعى الالف انه قرض لا يصدق كذا فى المحيط * واذا أقر الرجل لفلان على ألف درهم من ثمن متاع باعنيه الا أنى لم أقبضه فانه لا يصدق فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وصل ام فصل صدقه المقر له فى الجهة أم كذبه وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى بأنه يصدق اذا وصل صدقه المقر له فى الجهة أم كذبه فاذا فصل ان كذبه المقر له فى الجهة بأن قال لى عليك ألف درهم من قرض فانه لا يصدق المقر فى قوله لم اقبض ويلزمه المال عندهما وأما اذا صدقه فى الجهة بأن قال لى عليك ألف درهم من ثمن متاع بعته وقبضته منى والمقر يقول لم أقبض مفصولا عن اقراره كان أبو يوسف رحمه الله تعالى يقول أولا بانه لا يصدق

كما

كما لو كذبه فى الجهة ثم رجع وقال يصدق وصل أم فصل وبه قال محمد رحمه الله تعالى كذا فى الذخيرة * ولو قال لفلان على ألف درهم من ثمن هذا العبد وكان العبد فى يدى المقر فان صدقه المقر له فيما أقر لزمه ألف درهم وان قال المقر له هذا العبد عبدى وانما بعتك عبدا غيره وأخذ العبد منه لا يلزمه شئ ولو قال العبد عبدك وانما بعتك عبدا غيره وقبضته ولى عليك ألف درهم ثمنه فانه يلزمه ألف درهم هكذا فى المحيط * لو قال لفلان على ألف درهم من ثمن هذا العبد الذى هو فى يد المقر له فان أقر الطالب سلمه له وأخذه بالمال وان قال العبد عبدك لم أبعكه انما بعتك غيره فالمال لازم له كذا فى المبسوط * وان قال العبد عبدى ما بعتك فحكمه ان لا يلزم المقر شئ هكذا فى الهداية * ولو قال العبد عبدى ما بعته منك انما بعتك غيره لم يكن له عليه شئ وقد ذكر فى آخر هذا الكتاب أن أبا حنيفة رحمه الله تعالى قال يحلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه وهو قولهما كذا فى المبسوط * وهو الصحيح كذا فى فتاوى قاضيخان * واذا تحالفا بطل المال كذا فى الهداية والكافى * وان كان العبد فى يد ثالث ان صدقه المقر له وأمكنه تسليمه لزمه المال والا فلا كذا فى الخلاصة * ولو قال ابتعت منه شيأ بألف درهم الا أنى لم أقبضه فالقول قوله بالاجماع كذا فى الكافى * لو أقر أنه باع عبده هذا من فلان وادعى أنه لم يقبض الثمن وحبسه كان له ذلك وكان القول قوله اذا أنكر المقر له كذا فى التبيين * رجل قال لفلان على ألف درهم ثمن خمر أو خنزير يلزمه المال ولا يصدق فى السبب اذا كذبه المدعى فى السبب وصل ذلك أم فصل فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وكذا لو قال على ألف درهم من القمار كذا فى فتاوى قاضى خان * وان صدقه الطالب فى ذلك فانه لا يلزمه شئ فى قولهم جميعا كذا فى الذخيرة * ولو قال لفلان على ألف درهم حرام أو ربا فهو لازم له ولو قال لفلان على ألف درهم زور أو باطل ان صدقه المقر له فلا شئ عليه وان كذبه لزمه كذا فى التبيين * ولو قال له على ألف من ثمن متاع أو قال اقرضتنى ألف درهم ثم قال هى زيوف أو نبهرجة أو ستوقة أو رصاص أو قال الا انها زيوف أو قال لفلان على ألف درهم زيوف من ثمن متاع وقال المقر له جياد لزمه الجياد عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وصل أم فصل وقالا ان وصل صدق وان فصل لا يصدق ولو قال لفلان على ألف درهم زيوف ولم يذكر البيع والقرض قيل يصدق اجماعا اذا وصل وقيل هو على الخلاف أيضا كذا فى الكافى * واذا أقر بالمال غصبا أو وديعة وقال هى نبهرجة أو زيوف صدق وصل أم فصل ولو قال فى الغصب والوديعة الا أنها ستوقة أو رصاص فان قال موصولا صدق وان قال مفصولا لم يصدق كذا فى المبسوط * وان قال لفلان على ألف درهم من ثمن متاع أو قال أقرضنى فلان ألف درهم أو قال أودعنى او قال غصبت ألف درهم ثم قال الا أنه ينقص كذا صدق ان وصل والا فلا ولو كان الفصل لضرورة انقطاع النفس فهو وصل كذا فى الكافى * وبه يفتى كذا فى الذخيرة * رجل قال قد قبضت من فلان ألفا ثم قال هى زيوف يقبل قوله ولو قال هى ستوقة لا يقبل وان مات المقر قبل ان يقول شيأ فقال وارثه هى زيوف لا يصدق كذا فى الظهيرية * وفى المضاربة والغصب اذا مات المقر فقال ورثته هى زيوف لا يصدقون كذا فى المحيط * وكذلك هذا فى الوديعة كذا فى الظهيرية * أقر بقبض خمسمائة على الشركة وقال هى زيوف صدق وصل أم فصل وللشريك نصفه ان شاء وان شاء اتبع المطلوب بالجياد فان قال مفصولا هى رصاص لم يصدق وللشريك نصفها جيادا ولو قال موصولا يصدق ولا شئ للشريك كذا فى محيط السرخسى * وفى دعوى الزيافة اذا كان قال قبضت حقى فللشريك أن يأخذ منه نصف الجياد كذا فى المحيط * ولو قال له على كر حنطة من ثمن بيع أو قرض ثم قال هو ردى فالقول قوله فى ذلك وصل أم فصل وكذلك سائر الموزونات والمكيلات على هذا وكذلك لو أقر بكر حنطة غصب أو وديعة ثم قال هو ردى فالقول قوله وكذلك لو أتى بطعام قد أصابه الماء وعفن فقال هذا الذى غصبته أو أودعته فالقول قوله فى ذلك وكذلك لو قال استودعنى عبدا ثم جاء بعبد معيب فقال هو هذا فالقول قوله فى ذلك كذا فى المبسوط * ولو أقر لفلان عليه عشرة أفلس من قرض أو ثمن مبيع ثم قال هى من الفلوس الكاسدة لم يصدق وكذلك ان وصل فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يصدق فى القرض اذا وصل وعليه ما قال وأما فى البيع ففى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى الاول لا يصدق وفى قول محمد رحمه الله تعالى يصدق اذا وصل وعليه قيمة المبيع ولو قال غصبت عشرة أفلس ثم قال هى من الفلوس الكاسدة كان

مصدقا وكذلك الوديعة كذا فى الحاوى * اذا أقر بقبض رأس مال السلم ثم ادعى أنها زيوف ان كان أقر بقبض الجياد أو أقر بقبض حقه أو باستيفاء رأس المال أو باستيفاء الدراهم أو بقبض رأس المال لا يقبل قوله انها كانت زيوفا وان كان أقر بقبض الدراهم فقوله مقبول فى دعوى الزيافة استحسانا كذا فى الظهيرية * ومن أقر بدين مؤجل فصدقه المقر له فى الدين وكذبه فى التأجيل لزمه الدين حالا ويستحلف المقر له على الاجل كذا فى الكافى * ولو قال لفلان على عشرة مثاقيل فضة ثم قال هى سوداء أو قال لفلان على ألف درهم ثم قال هى من ضرب كذا النوع من الدراهم أو قال من نقد بلد كذا ان قال على من غصب فانه يصدق عندهم جميعا وصل أم فصل ولو قال من قرض أو ثمن بيع ان كان ما سمى نقد البلد فانه يكون مصدقا عندهم جميعا فأما اذا لم يكن نقد البلدان فصل لا يصدق عندهم جميعا وان وصل ذكر أنه يصدق ولم يحك فيه خلافا من مشايخنا من قال ما ذكر فى الكتاب قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وأما على قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى فلا يصدق ومنهم من قال ما ذكر فى الكتاب قولهم جميعا كذا فى الذخيرة * ولو قال أسلمت الى عشرة دراهم فى كر حنطة وقال لم أقبضها وقال رب السلم لا بل قبضتها ان قال المسلم اليه ذلك موصولا صدق قياسا واستحسانا وان فصل فى الاستحسان لا يصدق ويلزمه المسلم فيه كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال لفلان عندى وديعة ألف درهم أو على ألف درهم قرضا ثم قال لم أقبضه ضمنه كذا فى الخلاصة * لو قال أعطيتنى ألفا أو أقرضتنى ألفا أو أسلفتنى ألفا ثم قال لم أقبض ان كان ذلك موصولا صدق قياسا واستحسانا وان قال ذلك مفصولا لا يصدق استحسانا ولو قال نقدتنى ألفا أو قال دفعت الى ألفا وقال لم أقبضه لا يصدق فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى يصدق اذا وصل كذا فى فتاوى قاضى خان * اذا قال أقرضتنى ألف درهم ولم تدفعها الى وقال ذلك مفصولا لا يصدق وهو ضامن وان كان كلامه موصولا فالقول له وكذلك اذا قال أعطيتنى أو أسلفتنى لكن لم تدفع الى ووصل كلامه ولو قال دفعت الى ألفا أو نقدتنى ألفا فلم أقبله قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يصدق وهو ضامن وقال محمد رحمه الله تعالى القول قوله ولا ضمان عليه ولو قال قبضت منك ألفا أو أخذت منك ألفا لكن لم تدعنى حتى أذهب به لا يصدق وهو ضامن كذا فى المحيط * رجل قال لفلان على مائة درهم عددا ثم قال بعد ذلك هى وزن خمسة أو ستة وكان الاقرار منه بالكوفة فعليه مائة درهم وزن سبعة ولا يصدق على النقصان الا أن يبين الوزن موصولا بكلامه كذا فى المبسوط * ثم اذا ذكر ذلك مفصولا وكان وزن دراهم بلدهم سبعة حتى لم يصح بيانه يلزمه مائة درهم بوزن سبعة باعتبار الوزن لا باعتبار العدد حتى اذا كان وزنها مائة بوزن سبعة ولكن عددا خمسون يخرج عن العهدة كذا فى المحيط * وان كان فى البلد يتبايعون على دراهم معروفة والوزن بينهم ينقص من وزن سبعة صدق فى ذلك فان ادعى وزنا دون المتعارف فى تلك البلدة لم يصدق الا اذا ذكره موصولا بكلامه وان كان فى البلد نقود مختلفة فان كان الغالب منها نقدا بعينه ينصرف مطلق الاقرار اليه وان لم يكن البعض غالبا على البعض ينصرف اقراره على أقل ذلك ولو قال بالكوفة له على مائة درهم بيض عددا ثم قال هى تنقص دانقا لم يصدق ولو قال له على مائة درهم اسبهدية عددا ثم قال عنيت هذه الصغار فعليه مائة درهم وزن سبعة من الاسبهدية كذا فى المبسوط *

(الباب التاسع فى الاقرار بأخذ الشئ من مكان)

لو أقر أنه أخذ ثوبا من دار بينه وبين آخر فادعى الشريك نصف الثوب وأنكر المقر فالقول للمقر ولو كان مستأجرا أو مستعيرا فيها كان القول قوله كذا فى محيط السرخسى * رجل قال قد قبضت من بيت فلان مائة درهم ثم قال هى لى أو هى لفلان آخر فانه يقضى بالمائة لصاحب البيت ويغرم المقر مثلها للذى أقر أنها له وكذا لو قال قبضت من صندوق فلان أو كيس فلان ألف درهم أو من سقط فلان ثوبا أو من قرية فلان كر حنطة أو من نخيل فلان كر تمر أو من زرع فلان كر حنطة كل ذلك يكون بمنزلة اقراره بالقبض من يده كذا فى فتاوى قاضى خان * ولو قال قبضت من أرض فلان عدلا من زطى وقال انما مررت فيها مارا فنزلتها ومعى أجمال من زطى فانه يقضى بالزطى لصاحب الارض الا أن يقيم البينة أنه كان مارا فيها وكذلك اذا كان فيه طريق معروف للعامة كذا فى المحيط * واذا أقر أنه أخذ سرجا كان على دابة فلان أو لجاما أو حبلا وادعى ذلك رب الدابة قضى له به وكذلك لو قال أخذت حنطة كانت على دابته أو طعاما كان فى جوالق فلان قضى له بذلك وكذلك لو أقر أنه

أخذ بطانة جبته أو سترا بابه ولو أقر أنه أخذ ثيابا من حمام فلان فلا ضمان عليه وكذلك المسجد الجامع والخان والارض ينزلها الناس ويضعون فيها الامتعة وكل موضع يكون للعامة ولو أقر أنه أخذ ثوبا من طريق فلان أو فناء فلان فلا شئ عليه ولو أقر أنه أخذ من أجير فلان فانه للاجير دون الاستاذ ولو أقر أنه وضع ثوبه فى بيت فلان ثم أخذه لم يضمن فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وان ادعاه رب البيت ويضمن فى قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى كذا فى الحاوى * ولو قال أخذت من دار فلان مائة درهم ثم قال كنت فيها ساكنا أو كانت الدار فى يدى باجارة لا يصدق وان أقام البينة أن الدار كانت فى يده باجارة برئ عن الضمان كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو أقر أنه احتفر أرض فلان واستخرج منها ألف درهم فادعاها صاحب الارض وقال المستخرج هى لى فالقول قول صاحب الارض وكذلك لو شهد شاهدان على رجل أنه أتى أرض فلان واحتفر فيها واستخرج منها ألف درهم وزن سبعة وادعاها رب الارض وجحد المشهود عليه الفعل أو أقر بالفعل وادعاها لنفسه فهى لرب الارض وكذا لو شهد أنه أخذ كذا من داره أو منزله أو حانوته أو دهنا من قارورته أو سمنا من زقه فهو ضامن لذلك كله ولو أقر أنه ركب دابة فلان فأخذها فلان فهو ضامن لها حتى يردها وتأويله عندى اذا أقر بالركوب والنقل كذا فى المحيط *

(الباب العاشر فى الخيار والاستثناء والرجوع)

اذا أقر الرجل أن لفلان على ألف درهم على انى بالخيار ثلاثة ايام أو أقل أو اكثر فان المال يلزمه والخيار باطل صدقه الطالب فى الخيار أو كذبه هذا اذا شرط المقر الخيار لنفسه فأما اذا شرط الخيار للمقر له لم يذكر محمد رحمه الله تعالى هذا الفصل فى الاصل قالوا وينبغى أن لا يثبت له الخيار كذا فى المحيط * رجل أقر لرجل بدين من قرض أو غصب أو وديعة أو عارية قائمة أو مستهلكة على انه بالخيار فيه ثلاثة ايام فالاقرار جائز والخيار باطل صدقه صاحبه أو كذبه وان أقر بدين من ثمن بيع على أنه بالخيار ثلاثة أيام فان هناك يثبت الخيار اذا صدقه

مطلب في شرط الخيار في الاقرار

وان كذبه صاحبه لم يثبت الخيار كذا فى المبسوط * وان كان الخيار من جانب المقر له فالمقر له اذا لم يصدق المقر فى الخيار لا يثبت له الخيار وان كذبه المقر له فى الخيار فأراد هو أن يقيم بينة على الخيار لم يذكر محمد رحمه الله تعالى هذا الفصل فى الاصل قالوا ويجب أن لا تسمع بينته كذا فى المحيط * واذا أقر بالدين من كفالة على اشتراط الخيار مدة معلومة طويلة أو قصيرة وصدقه المقر له فهو كما قال والخيار له الى آخر المدة وان كذبه المقر له فى الخيار لزمه المال ولم يصدق على شرط الخيار كذا فى غاية البيان شرح الهداية * استثناء الكل من الكل

مطلب في الاستثناء

باطل واستثناء القليل من الكثير صحيح بلا خلاف واستثناء الكثير من القليل صحيح فى ظاهر الرواية واستثناء خلاف الجنس لا يجوز قياسا وهو قول محمد رحمه الله تعالى وفى الاستحسان وهو قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى ان كان بين المستثنى والمستثنى منه موافقة فى الوجوب فى الذمة فى عقود المعاوضات بان كان كل واحد منهما يجب فى عقود التجارات فى الذمة حالا ومؤجلا يصح الاستثناء حتى لو قال لفلان على ألف درهم الا دينارا أو قال الا كر حنطة أو الا عشرة أفلس كان الاستثناء جائزا ويطرح قدر قيمة المستثنى من المستثنى منه وان لم يكن بينهما موافقة فى الوجوب فى الذمة فى عقود التجارات بأن كان المستثنى منه يجب فى الذمة فى عقود التجارات حالا ومؤجلا والمستثنى لا يجب فى الذمة فى عقود التجارات أصلا أو كان يجب مؤجلا لا حالا لا يصح الاستثناء حتى لو قال لفلان على ألف درهم الا ثوبا أو قال الا حيوانا أو ما أشبه ذلك لا يصح الاستثناء كذا فى المحيط * ولو قال لفلان على ألف درهم ولفلان على مائة دينار الا قيراطا كان الاستثناء من الاخير كذا فى المبسوط * وفى المنتقى قال أبو يوسف رحمه الله تعالى اذا أقر بشئ بعينه واستثنى غيره من صنفه أو من غير صنفه فالاستثناء باطل كذا فى المحيط * وان أقر بمالين واستثنى شيأ ولم يبين أن المستثنى من أى المالين فان كان المقر له فى المالين واحدا كما اذا قال لفلان على ألف درهم ومائة دينار الا درهما فنى الاستحسان ينصرف الاستثناء الى المال الاول اذا كان المستثنى من جنس المال الاول وان كان المقر له رجلين فالاستثناء ينصرف الى المال الثانى وان لم يكن المستثنى من جنس المال الثانى كما اذا قال لفلان على ألف درهم ولفلان آخر على مائة دينار الا درهما وهذا كله قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى هكذا فى الذخيرة * ولو قال لفلان على ألف درهم ولفلان مائة دينار الا درهما

من الالف كان كما قال كذا فى الحاوى * ولو قال لفلان على ألف درهم الا مائة او خمسين ذكر فى رواية أبى سليمان ان عليه تسعمائة وخمسين قالوا وهو الاصح هكذا فى الذخيرة * ولو قال لفلان على ألف درهم ومائة دينار الا مائة درهم وعشرة دنانير فانما عليه تسعمائة درهم وتسعون دينارا كذا فى المحيط * الحسن بن زياد فى كتاب الاختلاف فى رجل قال لغيره لك على ألف درهم الا خمسمائة وخمسمائة قال أبو يوسف رحمه الله تعالى عليه جميع الالف ولو قال لك على خمسمائة وخمسمائة الا خمسمائة فالاستثناء جائز وعليه خمسمائة والاستثناء من الخمسمائتين جميعا كذا فى الذخيرة * وفى نوادر هشام عن محمد رحمه الله تعالى فى رجل قال لغيره لك على ألف درهم وضح الا مائة درهم نبهرجة ان فى قياس قول أبى يوسف رحمه الله تعالى ينظر كم يستوى النبهرجة بالدنانير فان كان يستوى كل مائة منها أربعة دنانير ينظر كم يستوى الاربعة الدنانير بالوضح فان كان يستوى ثمانين فعليه تسعمائة وعشرون وضحا وقال محمد رحمه الله تعالى فأما فى قولى فيلزمه الالف الوضح كلها ولو قال له على ألف درهم غلة الا مائة وضح فعليه تسعمائة غلة فى قولهم جميعا كذا فى المحيط * لو قال لفلان على ألف درهم الا مائة درهم وعشرة دنانير الا قيراطا فالمستثنى مائة وعشرة دنانير غير قيراط فيطرح ذلك من الدنانير هكذا فى محيط السرخسى * ولو قال له على ألف درهم ومائة دينار الا ألف درهم كان الاستثناء باطلا ولو قال لفلان على كر حنطة وكر شعير الا كر حنطة وقفيز شعير فاستثناء قفيز الشعير جائز واستثناء كر الحنطة باطل فى قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وفى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى يلزمه الكران ولو قال لفلان على ألف درهم ولفلان مائة دينار الا ألف درهم كان الاستثناء جائزا من المال الاخير كذا فى الحاوى * ولو قال لفلان على عشرة يا فلان الا درهما فهذا عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى على وجهين ان كان المنادى به هو المقر له صح لان الخطاب يتوجه اليه وان كان غير المقر له لم يصح الاستثناء هكذا فى الجوهرة النيرة * ولو قال لفلان على ألف درهم استغفر الله الا مائة درهم فالاستثناء باطل كذا فى الحاوى * وكذلك اذا ذكر بين المستثنى والمستثنى منه تهليلا أو تكبيرا أو تسبيحا كذا فى المبسوط * لو قال لفلان على مائة درهم فاشهدوا على بذلك الا عشرة دراهم فالاستثناء باطل ولو قال لفلان على ألف درهم الا عشرة دراهم قضيتها اياه لا يصح الاستثناء وكانت عليه الالف كلها ولو قال الا عشرة دراهم وقد قضيتها اياه فعليه الالف الا عشرة ولو قال على ألف درهم الا درهما قضيته اياه كان الاستثناء صحيحا كذا فى المحيط * ولو قال له على درهم غير دانق من ثمن بقل قد قضيته اياه ففى رواية أبى حفص عليه درهم الا دانقا وهو الاصح كذا فى محيط السرخسى * ولو قال لفلان على درهم غير دانق بالنصب يلزمه خمسة دوانق ولو قال غير دانق بالرفع يلزمه درهم ولو قال له على عشرة غير درهمين بالنصب يلزمه ثمانية ولو قال غير درهمين بالرفع يلزمه عشرة كذا فى الظهيرية * ولو قال لفلان على عشرة الا درهمين يلزمه ثمانية دراهم ولو قال الا درهمان يلزمه عشرة دراهم كذا فى خزانة المفتين * ولو قال على مائة درهم الا قليلا فعليه أحد وخمسون وكذلك لو قال الا شيأ وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى اذا قال لفلان على عشرة دراهم الا بعضها فهو بمنزلة قوله الا شيأ كذا فى الظهيرية * لو قال ما فى هذا الكيس من الدراهم فهى لفلان الا ألف درهم فانها لى ان كان فيه ألف درهم وزيادة فالزيادة للمقر له والالف للمقر قلت الزيادة أو كثرت وان كان فيه ألف درهم لا غير أو كان فيه أقل من الالف فالدراهم كلها للمقر له كذا فى خزانة المفتين * فى المنتقى لو قال لفلان على دينار الا مائة درهم فالاستثناء باطل ولو قال له على درهم الا رطل زيت أو قربة ماء أجزته فيعطى هذا درهما الا قيمة رطل زيت أو قربة ماء كذا فى محيط السرخسى * ولو قال له على عشرة أرطال زيت الا رطل سمن كان الاستثناء باطلا وكذلك لو قال له على عشرة أرطال سمن الا درهما أو على كر حنطة الا خمسة أرطال من زيت كذا فى المحيط * رجل قال لفلان على عشرة دراهم جياد الا خمسة زيوفا قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يلزمه عشرة جياد ويرجع المقر على المقر له بخمسة زيوف قال أبو يوسف رحمه الله تعالى وفى قياس قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى يجب على المقر خمسة جياد ويصير المستثنى عن العشرة خمسة جيادا فلا يلزمه الا خمسة ولو قال لفلان على عشرة دراهم الا خمسة ستوقة يلزمه عشرة جياد يطرح منها قيمة خمسة ستوقة فى قولهم ولو قال لفلان على عشرة الا خمسة ستوقة كان عليه خمسة ستوقة وما يبقى بعد الاستثناء يكون من الستوقة كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال له على عشرة دراهم الا غير

خمسة

خمسة الا غير أربعة الا غير ثلاثة الا غير اثنين الا غير واحد يلزمه أربعة دراهم ولو قال له على عشرة دراهم الا غير أربعة الى آخر ما ذكرناه يلزمه ستة دراهم ولو قال له على عشرة دراهم الا غير اثنين الا غير واحد يلزمه ثمانية دراهم كذا فى الظهيرية * فان استثنى بعد الاستثناء فالاستثناء الاول نفى والثانى ايجاب مثل قوله لفلان على عشرة الا تسعة الا ثمانية فانه يلزمه تسعة ولو قال عشرة الا ثلاثة الا درهما لزمه ثمانية ولو قال عشرة الا سبعة الا خمسة الا ثلاثة الا درهما فانك تجعل المستثنى الاخير وهو درهم مستثنى مما يليه وهو ثلاثة يبقى درهمان ثم تستثنيهما مما يليهما وهو خمسة يبقى ثلاثة ثم تستثنى الثلاثة مما يليها وهو سبعة يبقى أربعة ثم تستثنى الاربعة مما يليها وهو عشرة يبقى ستة وهو ثابت باقراره وفيه وجه آخر وهو أن تأخذ ما أقر به بيمينك والاستثناء الاول بيسارك والاستثناء الثانى بيمينك وعلى هذا الى آخر الاستثناءات فما اجتمع فى يسارك أسقطه مما فى يمينك فما بقى فهو المقر به وقال بعضهم اذا أتى بالاستثناء بعد الاستثناء والثانى مستغرق صح الاول وبطل الثانى كما اذا قال له على عشرة الا خمسة الا عشرة يلزمه خمسة وان كان الاول مستغرقا دون الثانى كما اذا قال عشرة الا عشرة الا أربعة ففيه ثلاثة أوجه أحدها يلزمه عشرة ويبطل الاستثناء الاول لاستغراقه ويبطل الثانى لانه من باطل والثانى يلزمه أربعة ويصح الاستثناء ان جميعا لان الكلام انما يتم بآخره قالوا وهذا أقيس والثالث يلزمه ستة لان الاستثناء الاول باطل والثانى يرجع الى أول الكلام وهذا ضعيف وهذا كله اذا لم يكن فى الاستثنائين عطف أما اذا كان بأن قال عشرة الا خمسة والا ثلاثة أو عشرة الا خمسة وثلاثة فهما جميعا مستثنيان من العشرة فلا يلزمه الا درهمان فان كان العددان جميعا استغرقا بأن قال الا سبعة وثلاثة قال بعضهم يلزمه عشرة لان الواو جمعهما فيقتضى الاستغراق فكأنه قال عشرة الا عشرة وقال بعضهم يلزمه ثلاثة لان الواو وصحح استثناء فان قال له على درهم ودرهم ودرهم الا درهما ودرهما ودرهما يلزمه ثلاثة وكذا اذا قال ثلاثة الا درهما ودرهما ودرهما وكذا اذا قال ثلاثة الا درهما ودرهمين يلزمه ثلاثة أيضا ولو قال عشرة الا خمسة أو ستة يلزمه أربعة ولو قال له على درهم درهم لزمه درهم واحد وكذا لو كرره ألف مرة بغير الواو كذا فى السراج الوهاج * ولو قال لفلان على غير درهم يلزمه درهمان كأنه قال درهم وغيره مثله ولو قال لفلان على غير ألف درهم يلزمه ألفان اذا قال الرجل هذه الدار لفلان الا نصيبا منها فانها لفلان فان وصل كلامه بأن قال لفلان تسعة أعشارها مثلا ولهذا عشرها فهو جائز كما قال وان لم يصل فلست أجيز قوله بعد ذلك فيها ويقال للمقر له بالدار أقر لصاحب النصيب بما شئت وسم ما هو كذا فى المحيط * ولو قال هذا العبد الذى فى يدى وديعة لفلان الا نصفه فانه لفلان كان كما قال وكذلك لو قال هذان العبدان لفلان الا هذا فانه لفلان ولو قال هذا العبد لفلان وهذا العبد لفلان المقر له الاول الا الاول فانه لى لم يقبل قوله ولا يصدق وكانا جميعا لفلان ولو قال هذا العبد لفلان الا أنه لفلان عندى وديعة كان للاول ويغرم للثانى قيمته ولو قال هذا العبد لفلان وهذا العبد لفلان الا نصف الاول فانه لفلان والا نصف الآخر فانه لفلان كان جائزا على ما قال وكذلك هذا فى الحنطة والشعير والذهب والفضة والدراهم والعرض كذا فى المبسوط * اذا قال لفلان على ألف لا بل خمسمائة فعليه ألف ولو قال له على درهم أبيض لا بل أسود فعليه أفضلهما وكذلك الجيد والردىء والاصل أن كلمة لا بل اذا دخلت بين مقدارين فان كان المقر له اثنين لزمه المالان جميعا اتحد الجنس أو اختلف وان كان المقر له واحدا ان كان الجنس مختلفا لزمه المالان جميعا أيضا وان كان الجنس متحدا لزمه أكثر المالين وأفضلهما كذا فى الظهيرية * ولو قال لفلان على مختوم من دقيق ردىء لا بل من حوارى فهو حوارى وفى شرح الشافى عن الحسن بن زياد فى كتاب الاختلاف اذا قال لفلان على دقيق حوارى لا بل خشكار لزمه الحوارى ولو قال كر حنطة لا بل كر دقيق لزمه الكران كذا فى المحيط * ولو قال له على رطل من بنفسج لا بل من خيرى لزماه جميعا وكذلك لو قال له على رطل من سمن الغنم لا بل من سمن البقر فعليه الرطلان كذا فى المبسوط * ولو قال لفلان على ألف درهم لا بل لفلان لزمه المالان وكذلك لو كان الثانى مكاتبا للاول أو عبدا مأذونا مديونا وان لم يكن العبد مديونا لزمه ألف واحدة استحسانا كذا فى محيط السرخسى * ولو قال لفلان على ألف درهم ثمن جارية باعنيها لا بل باعنيها فلان بألف درهم فعليه لكل واحد منهما ألف الا أن يقر الثانى أنها للاول فيكون عليه ألف واحد للاول استحسانا كذا فى الحاوى * ولو قال هذا العبد لفلان ثم قال لفلان

مطلب الرجوع

قوله بل من حوارى بضم الحاء وشد الواو وفتح الراء الدقيق الابيض وهو لباب الدقيق كما فى كتب اللغة

قوله خشكار كذا فى النسخة المجموع منها والذى فى القاموس الخشار بالضم الردىء من كل شىء وما لا لب له من الشعير اه بحراوى

يقضي للاول فان دفع الى الاول بغير قضاء ضمن قيمته للآخر وان دفع بقضاء لا يضمن كذا في محيط السرخسي * ولو قال غصبت هذا العبد من فلان لا بل من فلان فالعبد للاول وللثاني قيمته سواء دفعه الى الاول بقضاء أو بغير قضاء * وكذلك الوديعة والعارية وهو قول محمد رحمه الله تعالى فأما عند أبي يوسف رحمه الله تعالى في الوديعة والعارية ان دفع الى الاول بقضاء القاضي لم يضمن للثاني شيأ وان دفع بغير قضاء فهو ضامن للثاني كذا في المبسوط * ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا قال هذه الالف أودعنيها فلان لا بل فلان والاول غائب فأخذه الثاني ثم حضر الاول فان أخذ مثلها من المقر لم يرجع المقر بها على المدفوع اليه وان أخذها من المدفوع اليه رجع المدفوع اليه بمثلها على المقر كذا في المحيط * رجل في يده ألف فقال هي لفلان ثم قال بعد ذلك لا بل لفلان فهي للاول كذا في محيط السرخسي * ولو قال هذه الدار لفلان ثم قال بعد ذلك لا بل لفلان فهي للاول وليس للآخر شيء وكذلك لو قال الدار لفلان ثم قال بعد ذلك له ولفلان أو لي ولفلان فالدار كلها للاول وان قال ابتداء انها لفلان وفلان فوصل المنطق فهو بينهما نصفين كذا في المبسوط في باب الاقرار بقبض شيء من ملك انسان والاستثناء بالاقرار * ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى رجل في يديه عبد قال هذا العبد مضاربة لفلان عندي ثم قال دفع الي خمسمائة فاشتريت بها هذا العبد وقال المقر له بل دفعت اليك هذا العبد فالقول قول المقر له والعبد له وكذلك العقار والعروض وما يكال ويوزن وغير ذلك كذا في المحيط * ولو قال غصبت فلانا مائة درهم ومائة دينار وكر حنطة لا بل فلانا لزمه لكل واحد منهما كله ولو كانت بعينها فهي للاول ومثلها للثاني كذا في التبيين * ولو قال غصبت فلانا ألف درهم وفلانا مائة دينار وفلانا كر حنطة لا بل فلانا فانه يغرم للرابع ما أقر به للثالث كذا في محيط السرخسي * ولو أن رجلا له على رجل عشرة دراهم بيض وعشرة دراهم سود فقال رب الدين اقتضيت منك درهما أسود لا بل أبيض أو على العكس فقال المديون قد اقتضيتهما مني لزمه اقتضاء درهم أبيض ولو كان الدين عشرة دراهم وعشرة دنانير فقال رب الدين اقتضيت منك دينارا لا بل درهما وقال المديون لا بل اقتضيت درهما ودينارا لزمه اقتضاؤهما كذا في المحيط * ولو كان عليه مائة درهم في صك ومائة في صك آخر فقال اقتضيت منك عشرة من هذا الصك لا بل من هذا الصك فهي عشرة واحدة يجعلها من أيهما شاء الذي قضاه كذا في المبسوط * ولو كان لرجل على رجل مائة درهم وعلى رجل آخر مائة درهم أخرى وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه وكل مال في صك على حدة أو كانا في صك واحد فقال رب الدين قبضت من هذا عشرة لا بل من هذا يلزمه لكل واحد منهما عشرة وكذلك لو كفل عن رجل واحد لرجل واحد فقال رب الدين قبضت عشرة من هذا الكفيل لا بل من هذا الكفيل لزماه كذا في المحيط * ولو كان لرجل على آخر ألف درهم فقال الطالب دفعت الي منها مائة درهم بيدك ثم قال لا بل أرسلت الي بها مع فلان غلامك فانها مائة واحدة لا يلزمه أكثر منها ولو كان بها كفيل فقال قد قبضت منك مائة لا بل من كفيلك لزمه لكل واحد منهما مائة درهم فان أراد أن يستحلف كل واحد منهما لم يكن عليهما يمين كذا في الحاوي * قال قبضت منك مائة فقال المطلوب وعشرة أرسلت بها اليك وثوبا بعثت بعشرة فقال الطالب صدقت وقد دخل هذا في هذه المائة كان القول له مع يمينه وقيل لو كان قال المطلوب عشرة بغير واو لا يلزمه الا المائة أما مع الواو فيلزمه المعطوف مع المائة وقيل لا يلزمه الا المائة في الوجهين وهو الصحيح كذا في محيط السرخسي * رجل اشترى من آخر متاعا فقال البائع قبضت الثمن من المشتري ثم قال بعد ذلك كان له علي ألف درهم فقاصصته بها لم يصدق ولو قال قد استوفيت منك الثمن ثم قال بعد ذلك قاصصتك به صدق وكذلك لو قال قد برئت الي منها ولو قدم ذكر القصاص فقال قد قاصصتك بالدين الذي كان لك علي بثمن ما اشتريته مني ثم قال بعد ذلك وقد قبضت منك صدق في ذلك وعلى هذا اذا قال قبضت منك الثمن لا بل قاصصتك بألف كانت لك علي لم يصدق ولو قال استوفيت منك الثمن لا بل قاصصتك به من دين كان لك علي صدق كذا في المحيط *

(الباب الحادي عشر في اقرار الرجل بما وصل الى يده من رجل لآخر واقرار ماله على آخر لغيره)

اذا قال دفع الي هذه فلان وهي لفلان آخر فان أقر الدافع أنها مملوكة للثاني وادعى الاذن بالدفع من جهته وصدقه الثاني فيه يدفع المقر الى أيهما شاء وان كذبه الثاني في الامر لا يدفع الى الدافع ولا يضمن المقر للدافع

قوله ذكر القصاص الاولى أن يقول التقاص ففي القاموس تقاص القوم قاص كل واحد منهم صاحبه في حساب وغيره اه بحراوي

شيأ وأما اذا ادعى كل واحد الملك لنفسه فهي للدافع ولا يضمن للثاني فاذا ردها الى الدافع برئ مالكا أو غير مالك كذا في محيط السرخسي * رجل في يديه ألف درهم قال هذا الالف لفلان وهو كان دفعه الى فلان فان أقر الدافع أن الالف لفلان وهو كان مأمورا من جهته بالدفع الى المقر فان الالف يكون للاول وان أنكر الدافع ذلك كله وادعى الالف لنفسه دفع الى الاول دون الثاني وهل يضمن للثاني ان دفع بغير قضاء يضمن بعد ان يحلف الثاني بالله ما كنت مأمورا بالدفع من جهة الاول فحلف وأما اذا نكل فلا يضمن للثاني شيأ وأما اذا دفع بقضاء فعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يضمن وعلى قول محمد رحمه الله تعالى يضمن كذا في المحيط * رجل في يده أمة فقال هي لفلان استودعنيها ثم قال بل لفلان أودعنيها وهي له قضى بها للاول كذا في محيط السرخسي * في نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى رجل في يديه ألف درهم ثم قال هذا الالف لفلان هذا أودعنيه فلان آخر فقال المقر له هو لي غصبته مني قال فاني أدفعه الى المقر له فان جاء المودع بعد ذلك وأنكر ان يكون للمقر له ضمن المقر ألفا آخر للمودع ولا يرجع على المقر له بشيء كذا في المحيط * ولو قال هذا الالف لفلان أقرضنيه فلان آخر وادعاه كلاهما فهو للاول وللمقرض عليه ألف درهم كذا في الخلاصة * اذا كان في يده عبد فقال هو لفلان باعنيه فلان آخر فادعى كل واحد منهما ما أقر به فالعبد للمقر له ويدفعه اليه اذا حلف أنه لم يأذن للآخر في بيعه ويقضى بالثمن للبائع عليه كذا في المبسوط * في المنتقى عيسى بن أبان عن محمد رحمه الله تعالى في رجل في يديه مال قال دفعه الي فلان مضاربة بالنصف وفلان غائب ثم قال بعد ذلك قد كنت أبطلت فيما كنت أقررت به لفلان من هذا المال ليس له منه شيء انما هو لفلان آخر دفعه الي مضاربة بالنصف والمقر له الآخر حاضر فقال صدقت أنا دفعته اليك فاشترى به وباع فاشترى به وربح عليه ثم حضر الاول فالمال للاول على المضاربة وما كان من الربح فهو بين المقر والمقر له الاول نصفين ولا شيء للمقر له الثاني ولكن يضمن المقر للثاني مالا مثله قال والذي ذكرنا في المضاربة كذلك في الوديعة اذا قال هذا الالف وديعة لفلان وفلان غائب ثم قال أبطلت فيما أقررت هو وديعة لفلان آخر فهلك المال عنده فهو ضامن للثاني ولا يضمن للاول كذا في المحيط * لو قال هذا الالف لفلان أرسله الي مع فلان وديعة وادعياه فهو للاول الا أن يقول ليس لي وللدافع وليس للرسول استرداد العين اذا كان المرسل غائبا كذا في محيط السرخسي * لو قال هذه الدابة لفلان أرسلها الي مع فلان قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يردها على المقر له ويضمن المقر قيمتها للدافع ان ادعاها الدافع لنفسه ودفعها المقر الى الاول بغير قضاء وان دفعها بقضاء لا يضمن وفي قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يضمن للدافع شيأ كذا في فتاوى قاضيخان * اذا أقر أن هذا العبد الذي في يديه لفلان غصبه فلان المقر له من فلان آخر فانه يقضى به للمقر له الاول ولا يقضى للمغصوب منه عليه بشيء من العبد سواء دفع الى الاول بقضاء أو بغير قضاء كذا في المحيط * لو قال هذا الصبي ابن فلان غصبته من فلان آخر وادعى أبو الصبي أنه ابنه وادعى المغصوب منه أنه عبده قضي به للاب وهو حر ثابت النسب منه وكذلك لو قال هذا الصبي ابن فلان أرسل به الي مع فلان كان الابن للاول اذا ادعاه دون الرسول هكذا في المبسوط * خياط في يده ثوب أقر أن الثوب الذي في يده لفلان وسلمه اليه فلان آخر وكل واحد منهما يدعيه فالثوب للذي أقر له أول مرة وكذلك كل عامل كالصباغ والقصار والصائغ ولا يضمن للثاني شيأ في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في فتاوى قاضيخان * لو قال هذا الثوب سلمه الي فلان ليقطع قميصا وهو لفلان وادعياه فهو للذي سلمه وليس للثاني كذا في الحاوي * ولو قال استعرت هذا الثوب من فلان فبعث الي مع فلان فهو للمعير لو قال فلان أتى به هذا الثوب عارية من فلان وادعياه فهو للرسول كذا في محيط السرخسي * في الاصل اذا كان لرجل على رجل ألف درهم دين في صك باسمه فأقر الطالب أن ما في هذا الصك لفلان فهو جائز ويكون حق القبض للوكيل ولا يكون للموكل حق القبض الا بتوكيل من جهة المقر وذكر في الاقضية المنسوبة الى أهل الكوفة ان للمقر له حق قبض الدين بدون توكيل من جهة المقر قالوا ما ذكر في الاصل ان حق القبض للوكيل دون الموكل فذلك محمول على ما اذا أقر المقر له أن المقر باشر سبب الدين باذنه وتوكيل منه وأما اذا أنكر أن يكون اذن له في مباشرة سبب الدين كان حق القبض للمقر له دون المقر كذا في المحيط * واذا أقر أن الدين الذي له على فلان لفلان وكان للمقر على فلان

مائة درهم فى صك وعشرة دنانير فى صك فقال المقر انما عنيت الدراهم خاصة وادعاهما المقر له فهما جميعا للمقر له ولو غاب المقر لم يكن للمقر له أن يتقاضى المال من الغريم فان صدقه الغريم بأنه قد أقر له بذلك لم يجبر على دفعه اليه فان دفعه اليه الغريم برئ ولو كان لرجل على رجل ألف درهم فأقر أن نصفه لفلان فهو جائز والمقر هو الذى يتقاضى ويعطى المقر له نصف ما يخرج منه فان ادعى المقر له الضمان على المقر وقال أدنته بغير أمرى وقال المقر لم أدنه ذلك فالقول قول المقر ولا ضمان عليه وان ادعى أنه أدانه باذنه فهو ضامن له بعد أن يحلف المقر له ما أذن له فى ذلك وكذلك لو كان هذا فى سلم أو بيع أو غصب شئ من الكيلى والوزنى كذا فى الحاوى * ولو أقر أن الوديعة التى عند فلان لفلان فهو جائز وليس للمقر له أن يأخذها من المستودع ولكن المقر يأخذها فيدفعها اليه وان دفعها المستودع الى المقر له برئ وان كانت له عنده ودائع فقال عنيت بعضها لم يصدق فان قال فلان ما استودعنى المقر شيأ وقال المقر له استودعها اياه بغير أمرى فالمقر ضامن لها بعد أن يحلف المقر له ما أمره بذلك وان أقر بالامر وقال المستودع قد رددتها الى المقر أو قال دفعتها الى المقر له أو قال ضاعت فالقول فى ذلك قوله مع يمينه ولكن الذى يلى خصومته فى ذلك واستحلافه المقر اذا كان أودعه باذن المقر له كذا فى المبسوط *

(الباب الثانى عشر فى اسناد الاقرار الى حال تنافى صحته وثبوت حكمه)

رجل أقر أنه كان أقر وهو صبى لفلان بألف درهم وقال الطالب بل أقررت به لى بعد البلوغ فالقول قول المقر مع يمينه وكذلك لو قال أقررت له به فى حالة نومى وكذلك لو قال أقررت به قبل أن أخلق ولو قال أقررت له وأنا ذاهب العقل من برسام أو لمم فان كان يعرف أنه كان أصابه لم يلزمه شئ وان كان لا يعرف ان ذلك أصابه كان ضامنا للمال كذا فى المبسوط * لو قال تزوجتك وأنا صبى وقالت المرأة لا بل تزوجتنى وأنت بالغ فالقول قول الزوج واذا قال الزوج لامرأته تزوجتك وأنا مجوسى وقالت المرأة لا بل تزوجتنى وأنت مسلم فالقول قول المرأة هكذا فى المحيط * واذا أقرت المرأة أنها تزوجت هذا الرجل وهى أمة وقد كانت أمة فأعتقت وقال الزوج تزوجتها بعد العتق أو قبله فهو سواء والنكاح جائز فى قولهم ولو كانت مجوسية فأسلمت ثم أقرت أنها تزوجته وهى مجوسية وقال الرجل تزوجتها بعد الاسلام فالقول قوله ولو قالت تزوجتك وأنت صبى أو فى المنام أو قالت تزوجتك وأنا مغلوبة على عقلى وقد عرف ذلك منها فالقول قولها كذا فى الحاوى * أقر أحدهما أن النكاح كان فى عدة الغير أو فى نكاح الغير أو بغير شهود أو تزوجها وتحته أربع نسوة أو أختها فى نكاحه أو فى عدته لا يقبل قول من يدعى هذه الموانع فان كان الزوج هو الذى يدعى ذلك يفرق بينهما باقراره كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو أقر أنه كاتبه وهو صبى فقال المكاتب بل كاتبتنى وأنت رجل فالقول قول المولى كذا فى المبسوط * ولو قال أخذت منك وأنا صبى أو ذاهب العقل يلزمه فى الحالين كذا فى محيط السرخسى * واذا أقر الرجل الحر أنى أقررت لفلان بألف درهم على وأنا عبد فان المال لازم عليه وكذلك الحربى اذا أسلم وأقر أنه كان أقر لفلان فى دار الاسلام بألف درهم حين دخلها بأمان فان المال يلزمه وكذلك لو قال دخل فلان المسلم فى دار الحرب فأقررت له بكذا كان المال لازما وكذلك اذا قال أقررت له بألف وأنا فى دار الحرب وهو فى دار الاسلام فان هذا يلزمه كذا فى المحيط * لو قال الحر أو العبد أقررت له بألف والمقر له عبد يلزمه كذا فى محيط السرخسى * واذا أقر الحربى المستأمن فى دار الاسلام بدين لمسلم فهو لازم له فان قال أدانى فى دار الحرب وقال المسلم فى دار الاسلام فالدين لازم عليه سواء قال ذلك موصولا باقراره أو مفصولا وكذلك لو أقر بذلك لمستأمن مثله أو لذمى وكذلك لو أقر بشئ بعينه فى يده أنه له واقرار المستأمن بالنكاح والطلاق والعتاق والولد والجراحات وحد القذف والاجارة والكفالة وما أشبه ذلك جائز كذا فى المبسوط * ولو أن رجلا أعتق عبده فقال له بعد ذلك قطعت يدك وأنت عبدى وقال العبد فعلت بعد العتق فعلى قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى القول قول العبد والمولى ضامن وكذا اذا أسلم الحربى أو صار ذميا فقال لرجل مسلم قطعت يدك وأنت حربى فى دار الحرب أخذت من مالك كذا وأنت حربى فى دار الحرب وقال الحربى فعلت ما فعلت بعد ما أسلمت أو صرت ذميا فى دار الاسلام فالقول قول الحربى عندهما والمسلم ضامن وكذا اذا أسلم الحربى فقال لرجل مسلم قطعت يدك أخذت مالك وأنا حربى فى دار الحرب وقال المسلم فعلت ما فعلت فى دار الاسلام بعد ما أسلمت فالقول قول المسلم والحربى ضامن على

قولهما وأجمعوا على أن المال لو كان قائما فى يد المقر فى هذه المسائل أن القول قول المقر ويؤمر المقر برده عليه وأجمعوا على أنه اذا قال لجاريته بعد ما أعتقها وطئتك قبل العتق وقالت لا بل بعد ما أعتقتنى ان القول قول المولى ولا ضمان عليه وأجمعوا على أنه اذا قال لعبده بعد ما أعتقه أخذت منك ضريبة كل شهر وأنت عبدى وقال العبد لا بل أخذت بعد العتق أن القول قول المولى ولا ضمان عليه وأجمعوا على أن من أعتق عبده فقال العبد لرجل قطعت يدك وأنا عبد وقال ذلك الرجل لا بل بعد ما أعتقت أن القول قول المقر ولا ضمان عليه هكذا فى المحيط * ولو أعتق أمته ثم قال أخذت منك هذا الولد قبل العتق وقالت لا بل بعده يرده عليها وهو حر ولو لم يقل أخذته منك لا يرده ولو قال أعتقتك بعد ما ولدته وقالت لا بل قبله فالقول لمن الولد فى يده وكذلك هذا فى الكتابة وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى فى الامالى ولو كان الولد فى أيديهما جميعا فالقول قولها ولو كان لهما بينة فالبينة بينتها وأما فى التدبير فالقول قول المولى كذا فى محيط السرخسى * ولو أن رجلا أعتق عبدا فأقر رجل أنه أخذ منه ألفا وهو عبد وقال العبد أخذته منى بعد العتق فالقول قول العبد وكذلك لو كاتبه ثم جرى هذا الاقرار والاختلاف ولو باعه ثم أقر رجل أنه غصب منه مائة درهم وهو عبد مولاه الاول وقال مولاه الآخر بل غصبته وهو عبدى فالمال للآخر وكذلك الجراحات كذا فى الحاوى * ولو أقر أنه فقأ عين فلان عمدا ثم ذهبت عين الفاقئ بعد ذلك وقال المفقوءة عينه فقأت عينى وعينك ذاهبة فالقول قول المفقوءة عينه كذا فى المبسوط * ولو قال قتلت وليه خطأ وأنا عبد وقال الخصم بل بعد العتق فلا شئ عليه كذا فى محيط السرخسى * واذا أقر أحد المتفاوضين أن على صاحبه دينا قبل الشركة لفلان وأنكر صاحبه وادعى الطالب أن هذا الدين كان فى الشركة لزمهما جميعا ولو أقر أن ذلك عليه دون شريكه قبل الشركة وادعى الطالب فى الشركة فالمال لازم له ولشريكه وان تصادقوا أن الدين كان قبل الشركة لم يؤخذ واحد منهما بدين صاحبه واذا مات أحدهما أو تفرقا ثم أقر أحدهما بدين عليهما فى الشركة لزمه خاصة كذا فى الحاوى * ولو أقر مسلم لذمى بخمر أو خنزير فى يده جاز اقراره وكذلك لو أقر الذمى لمسلم بعينها وان أقر له بخمر أو خنزير مستهلك لم يلزمه شئ وان أقر بها الذمى يعنى بخمر أو خنزير مستهلك لزمته قيمتها واذا أسلم الذمى فأقر ذمى أنه استهلك له خنزيرا بعد اسلامه وقال المسلم استهلكته قبل اسلامى فهو ضامن لقيمته فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى وفى قول محمد رحمه الله تعالى لا ضمان عليه وكذا لو أن ذميا أقر بخمر استهلكها فقال استهلكتها وأنا حربى أو قال استهلكتها وأنت حربى وقد علم كونه حربيا من قبل فهو على الخلاف الذى بيناه هكذا فى المبسوط *

(الباب الثالث عشر فيما يكون اقرارا بالشركة وما لا يكون وفى الاقرار فيما يكون مشتركا بينه وبين غيره والاقرار على نفسه وعلى غيره والاقرار بشئ لنفسه ولغيره)

لو أن رجلا فى يديه عبد فقال لفلان فى هذا العبد شركة فله النصف فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى القول قول المقر فى بيان مقدار ما أقر به واتفقا أنه لو قال فلان شريكى فى هذا العبد أو هذا العبد مشترك بينى وبين فلان أو هو لى وله كان بينهما نصفين وان وصل الكلام فقال هو شريكى فيه بالعشر فالقول قوله وكذلك لو قال هذا العبد لى ولفلان لى الثلثان ولفلان الثلث واذا أقر أن فلانا وفلانا معه شركاء فى هذا فهو بينهم أثلاثا فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى البيان فيه الى المقر كذا فى المبسوط * ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى فى رجل قال لهذا الرجل فى هذا العبد ألف درهم والعبد عبد المقر قال هذا عبدى على أن ذلك دين فى رقبته الا أن يكون فيه كلام يدل على أنه شريك فى رقبته بألف درهم بأن يقول اشتريت هذا العبد ولهذا فيه ألف درهم ولو قال لفلان فى هذا الثوب ألف درهم ولم يكن هناك ما يدل على الشركة فى الرقبة فهذا ليس بشركة انما هى على أن له فيه ألف درهم مضروبة ولو قال له فى هذا البرذون ألف درهم فهذا ليس له وجه غير الشركة فهو على الشركة كذا فى المحيط * أقر أحد الشريكين فى الدار بيت بعينه لآخر لم يصح الاقرار للحال وتقسم فان وقع فى نصيبه يسلمه وان وقع البيت فى نصيب شريكه يقسم نصيب المقر بينه وبين المقر له على قدر حقهما يضرب المقر له بجميع ذرعان البيت والمقر بنصف باقى الدار سوى البيت وكذلك لو أقر بطريق وحائط معلوم وهذا عندهما وعند محمد رحمه الله تعالى يضرب المقر له بنصف اذرع البيت والمقر

بنصف باقى الدار حتى لو كانت الدار مائة ذراع والبيت عشرة أذرع فعندهما يضرب المقرله بعشرة أذرع والمقر
بخمسة وأربعين ذراعا فيكون بينهما على أحد عشر سهما سهمان للمقرله وتسعة للمقر وعند محمد رحمه الله تعالى
يضرب المقرله بخمسة أذرع والمقر بخمسة وأربعين فيكون له عشر نصيب المقر وكذلك على هذا لوأوصى أحد
الشريكين فى الدار ببيت بعينه لآخر ثم مات كذا فى محيط السرخسى * واذا كان حمام بين رجلين فأقر أحدهما
أن البيت الاوسط منه لرجل لم يجز ذلك وللمقرله أن يضمن المقر نصف قيمة البيت ولو أقر له بنصف الحمام أو ثلثه
كان اقراره جائزا كذا فى المبسوط * ولو ان سيفا بين رجلين حليته فضة أقر أحدهما أن حليته لرجل لم يجز ذلك
على شريكه وضمن للمقرله نصف قيمة الحلية مصوغة من الذهب وكذلك لو أقر بجذع من سقف بيت مشترك ضمن
نصف قيمة الجذع للمقرله وكذلك لو أقر بآجر من حائط بينهما أو بعود من قبة أو بلوح من باب كذا فى الحاوى *
وان كان عدل زطى بين رجلين فأقر أحدهما بثوب بعينه منه لرجل كان نصيبه من ذلك للمقرله كذا فى المبسوط *
وكذلك الرقيق والحيوان كذا فى الحاوى * داربين رجلين فقال أحدهما عشر جميع الدار من نصيبى لفلان
فهو جائز فجعلنا الدار على عشرة فى يد المقر خمسة وقد أقر لفلان من نصيبه بعشر جميع الدار وذلك سهم مما فى يد
المقر فيكون للمقرله سهم وللمقر أربعة اسهم مما فى يده ولو قال ربع جميع هذه الدار له والباقى بيننا وجحد شريكه
فنصيبه يقسم بينه وبين المقرله على خمسة له ثلاثة وللمقرله سهمان كذا فى محيط السرخسى * ولو كانت دار بين
رجلين فأقر أحدهما بيت بعينه لرجل وانكر شريكه وأقر شريكه ببيت آخر وانكر صاحبه ذلك فالدار تقسم
بينهما نصفين وأيهما وقع البيت الذى أقر به فى نصيبه سلمه الى المقرله وان لم يقع فى نصيبه قسم ما أصابه بينه وبين
المقرله على البيت وعلى نصف ما بقى من الدار بعد البيت كذا فى المبسوط * داربين رجلين أقر أحدهما انها
بينهما وبين فلان أثلاثا وأقر الآخر أنها بينهما وبين هذا المقرله وبين آخر أرباعا فانا نسمى الذى اقرا له متفقا عليه
والذى أقر له أحدهما مجحودا والذى أقر لهما مقرا وشريكه مكذبا فنقول على قول أبى يوسف رحمه الله تعالى
يأتى المتفق عليه الى المقر فيأخذ منه ربع ما فى يده ويضمه الى ما فى يد المكذب فيقسمانه نصفين وما بقى فى يد المقر
يكون بينه وبين المجحود نصفين وأما على قول محمد رحمه الله تعالى فالمتفق عليه يأخذ من المقر خمس ما فى يده
والباقى كما قال أبو يوسف رحمه الله تعالى كذا فى التحرير شرح الجامع الكبير * ولو أن طريقا القوم عليها
باب منصوب أقر واحد منهم بطريق فيه لرجل لم يجز اقراره على شركائه ولم يكن للمقرله ان يمر فيه حتى يقتسموها
فان وقع موضع الطريق فى قسمة المقر جاز ذلك عليه وان وقع فى نصيب غيره كان للمقرله ان يقاسم المقر بحصة
ذلك الطريق فيما أصابه كذا فى الحاوى * نهر بين ثلاثة أقر أحدهم بعشر النهر لآخر فهذا على وجهين ان
أقر له بعشر النهر وان الباقى بيننا أثلاثا فالثلث الذى فى يده بينه وبين المقرله على أربعة للمقرله واحد وان كان
يدعى لنفسه ثلث جميع النهر فما فى يده بينهما على ثلاثة عشر ثلاثة للمقرله وعشرة للمقر كذا فى محيط السرخسى *
وكذلك لو كانت عين أو ركى بين ثلاثة نفر كذا فى المبسوط * فى نوادر ابن سماعة عن أبى يوسف رحمه الله
تعالى رجلان فى أيديهما دار شهد كل واحد منهما على صاحبه أنه أقر لهذا المدعى بنصف الدار وكل واحد
منهما ينكر قال لا حق للمدعى فيما فى يد واحد منهما ولو شهد كل واحد منهما وآخر معه على صاحبه أنه أقر لهذا
المدعى بنصف الدار فان المدعى يأخذ نصف الدار منهما كذا فى المحيط * واذا أقر الرجل أن هذا العبد
الذى فى يده بينه وبين فلان ثم قال بعد ذلك هو بينى وبين فلان آخر ثم قال بعد ذلك هو بينى وبين فلان آخر فخاصموه
الى القاضى فانه يقضى للاول بنصفه وللثانى بربعه وللثالث بثمنه ويبقى فى يد المقر الثمن وكذلك لو أقر بهذا على
ميت هو وارثه كذا فى الحاوى * كيس فى يد رجلين فيه ألف درهم فأقر أحدهما الاجنبى بنصفه فان قال نصفه
لك وسكت وانكر الآخر فللمقرله ثلثا ما فى يد المقر وان قال نصفه لك ونصفه بينى وبين شريكى فكذلك وان
قال هذا الكيس بينى وبينك نصفين فما فى يده بينهما نصفين هكذا فى محيط السرخسى * ولو قال أحدهما
لثالث له نصفه ولى نصفه وقال الآخر له ثلثه ولى ثلثاه وصدق الاول أخذ من الثانى ثلث ما فى يده وضم الى ما فى يد
الاول وقاسمه نصفين وقال محمد رحمه الله تعالى يأخذ خمس ما فى يده ويضم الى ما فى يد الاول ويقاسمه نصفين
ولو ادعى الكل أخذ المقرله من كل واحد ما أقر به عند أبى يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى
يأخذ من المقر بالثلث خمس ما فى يده ومن المقر بالنصف خمسى ما فى يده هكذا فى الكافى * لو أقر أحدهما

أن لفلان الثلث ولى الثلثان وقال الآخر له الثلثان ولى الثلث وزعم فلان أن الكيس له أخذ من المقر بالثلث
خمس ما فى يده ومن المقر بالثلثين ثلاثة أخماس ما فى يده وهذا اذا كذبهما المقرله فان صدقهما معا أخذ من المقر
بالثلثين ثلاثة أخماس ما فى يده فيضمه الى ما فى يد الآخر فيقسمانه أثلاثا للمقرله ثلثه كذا فى محيط
السرخسى * كيس فى أيدى ثلاثة أقر أحدهم لشريكه بثلاثة أرباعه وله الربع والآخر أقر أن للمقرله
خمسة الاسداس وله السدس والمقرله يدعى الكل أخذ من كل واحد ما أقر وعند محمد رحمه الله تعالى يأخذ
من المقر بثلاثة ارباع خمسى ما فى يده ومن الآخر ثلاثة أخماس ما فى يده كذا فى الكافى * ولو أقر أحدهم
أن لفلان الاجنبى ثلثه ولى ثلثاه وقال الآخر بل له نصفه ولى نصفه وقال الآخر له ثلثاه ولى ثلثه وقال
الاجنبى بل لى كله أخذ من المقر بالثلث سبع ما فى يديه ومن المقر بالنصف سبعى ما فى يديه ومن المقر بالثلثين
ثلاثة أسباع ما فى يده وثلثى سبعه كذا فى محيط السرخسى * كيس فى يد رجل فيه ألف درهم أقر انه بينه وبين
فلان نصفين ودفع النصف اليه ثم أقر أن الكيس بينه وبين رجل آخر نصفين فهذا على وجهين اما ان دفع
النصف الى الاول بقضاء القاضى أو بغير قضاء القاضى ففى الوجه الاول يدفع الى الثانى نصف ما بقى فى يده وهو
ربع الكيس وفى الوجه الثانى يدفع اليه النصف الذى فى يده وهذا كله قول علمائنا الثلاثة رحمهم الله تعالى
ولو لم يقر للثانى بالنصف ولكن أقر له بالثلث وقال الكيس بينى وبينك وبين الاول أثلاثا وكذبه الثانى بالاول
فان كان دفع للاول بقضاء فانه يدفع الى الثانى نصف ما فى يده وان كان الدفع الى الاول لا بقضاء يدفع الى الثانى
ثلث جميع المال وان كان دفع النصف الى الاول بغير قضاء والثلث الى الثانى بقضاء ثم أقر لآخر أنه شريكهم
بالربع وكذبه الاول والثانى بالثالث وكذبه الثالث بالاولين فانه يدفع الى الثالث سدس جميع المال وثلث
سدسه وان كان دفع الى الاولين بغير قضاء يدفع السدس الذى فى يده الى الثالث ويغرم له نصف السدس من ماله
حتى يكون له ربع الكيس ولو دفع الى الاول النصف بقضاء والربع الى الثانى بقضاء ثم أقر للثالث يدفع اليه
نصف ما بقى من يده وهو الثمن ولو دفع النصف الى الاول بقضاء والربع الى الثانى بغير قضاء ثم أقر للثالث يدفع
الى الثالث سدس الكيس ويبقى له نصف السدس ولو دفع النصف الى الاول بغير قضاء والثلث الى الثانى بقضاء
ثم أقر للثالث وصدقه الاول بالثالث وكذبه بالثانى والثالث صدقه بالاول وكذبه بالثانى والثانى كذبهما فان
الثالث يأخذ من المقر نصف ما فى يده فيضمه الى ما فى يد الاول فيقتسمانه نصفين فى قياس قول أبى يوسف رحمه
الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى وهو رواية عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى يأخذ منه ثلث ما فى يده
ثم يصنع كما قال أبو يوسف رحمه الله تعالى ولو كان دفع الثلث الى الثانى بغير قضاء أيضا ثم أقر للثالث
والمسألة بحالها ذكر فى الكتاب أن الثالث يأخذ من المقر ثمن جميع المال وهو ثلاثة أرباع ما فى يده
فيضمه الى ما فى يد الاول فيقتسمانه نصفين وذكر أبو بكر الجصاص عن أبى سعيد البردعى رحمه الله
تعالى أنه قال هذا قول أبى يوسف رحمه الله تعالى أما على قياس قول محمد رحمه الله تعالى فيأخذ منه
عشر جميع المال وهو ثلاثة أخماس ما فى يده ويضمه الى ما فى يد الاول فيقتسمانه نصفين واذا دفع المقر النصف
الى الاول بغير قضاء ثم أقر للثانى والثالث معا وصدقه الاول فى الثالث وكذبه فى الثانى أخذ
الثالث ربع ما فى يد المقر فيضم الى ما فى يد الاول فيقتسمانه نصفين وهذا قول أبى يوسف رحمه الله تعالى
وعند محمد رحمه الله تعالى يأخذ الثالث خمس ما فى يده ويأخذ الثانى من المقر وهو الذى لم يصدقه الاول ربع
جميع المال كذا فى التحرير شرح الجامع الكبير للحصيرى * اذا قال لفلان على وعلى فلان ألف درهم
فجحده الآخر لزم المقر نصفه وكذلك لو أقر بمثله فى عارية أو قرض أو مضاربة أو قتل خطأ أو جراحة عمدا
أو خطأ وان سمى اثنين معه لزمه الثلث وكذلك لو سمى عبدا محجورا عليه أو صبيا أو حربيا أو ميتا أو رجلا
لا يعرف فعلى المقر حصته على عددهم كذا فى الحاوى * ولو قال لفلان علينا ألف درهم ولم يسم معه أحدا
ثم قال عنيت معى فلانا وفلانا وادعى الطالب أن المال كله عليه فالمال كله عليه وكذلك لو قال لفلان علينا
وأشار الى نفسه وآخرين معه يلزمه المال كله ولو قال لفلان علينا جميعا ألف درهم أو قال علينا كلنا وأشار
بيده الى نفسه والى قوم معه لزمه حصته من الالف بقسم الالف عليهم على عدد رؤسهم ولو قال لفلان على
رجل منا ألف درهم لم يلزمه شئ وكذلك لو قال على رجلين منا كذا فى المحيط * ولو قال يا فلان لكم على

ألف درهم يلزمه المال كله وكذلك لو قال أنتم يا فلان لكم علي ألف درهم ولو قال يا فلان لكما علي ألف درهم كان لفلان منه النصف كذا في محيط السرخسي * ولو قال أقرضنا فلان ألف درهم أو استودعنا أو أعارنا أو غصبنا منه لزمه جميع المال ولا يصدق على أنه أراد به غيره معه ولو قال غصبت ومعي فلان من فلان مائة درهم لزمه النصف بخلاف ما لو قال ومعي فلان جالس كذا في المحيط * لو أقر أنه قطع يد فلان هو وفلان عمدا وجحد فلان ذلك وادعى الطالب أنه المقر وحده لم يلزمه شئ في القياس ولكنا ندع القياس ونجعل عليه نصف أرش اليد كذا في الحاوي * لو مات رجل وترك أخوين وأقر أحدهما بأخ وأنكر الآخر فان المقر يعطي الاخ المقر له نصف ما في يده في قول علمائنا كذا في الفتاوى الصغرى في كتاب الدعوى * ولو قال ما عندي ارث من أبي لي ولهذا وهو أخي فانكر المقر له بنوة المقر وقال أنا ابن الميت أو قال لرجل ماتت أختك وهي زوجتي وتركت هذا المال ميراثا بيني وبينك فقال هو كله لي لانك لست بزوجها ففي المسألة الاولى نصف المال للمقر له وفي المسألة الثانية يأخذ الاخ كل المال عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى نصف المال كذا في الكافي * المرأة اذا أقرت انها ورثت من الزوج ثم أقرت بأخ للزوج فقال الاخ أنا أخ وأنت لست بامرأته فالمال كله للاخ في قول محمد وزفر رحمهما الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى للمرأة الربع والباقي للاخ كذا في الفتاوى الصغرى * كتب ابن سماعة الى محمد رحمه الله تعالى في رجل قال لرجلين لكما علي ألف درهم من ثمن عبد بعتمانيه جميعا فصدقه أحدهما وقال الآخر لي عليك خمسمائة درهم قرضا اقرضتكها لا شركة لاحد معي فيه فقال محمد رحمه الله تعالى أما في قياس قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى فينبغي أن لا يقبض واحد منهما شيأ الا شاركه الآخر وأما في قولي فما قبضه أحدهما لا يشاركه الآخر فيه اذا كذبه أن يكون شريكا فيه * رجل قال لرجلين غصبت من أبيكما ألف درهم ولا وارث له غيركما فصدقه أحدهما في ذلك وقال الآخر لي عليك خمسمائة درهم قرضا أقرضتكها ولم تغصب من أبي شيأ قال محمد رحمه الله تعالى لا يأخذ واحد منهما شيأ الا شاركه أخوه فيه كذا في المحيط

*(الباب الرابع عشر فيما يكون اقرارا بالابراء وما لا يكون وفي الابراء صريحا)

اذا أقر الرجل انه لا حق له قبل فلان دخل تحت البراءة كل حق هو مال وما ليس بمال كالكفالة بالنفس والقصاص وحد القذف وما هو دين وجب بدلا عما هو مال كالثمن والاجرة أو وجب بدلا عما ليس بمال كالمهر وأرش الجناية وما هو عين مضمونة كالغصب أو أمانة كالوديعة والعارية والاجارة ولو قال لا حق لي على فلان فانه يتناول المضمون ولا يتناول الامانة ولو قال لا حق لي عند فلان فانه يتناول الامانة ولا يتناول المضمون هكذا في المحيط * قال هو برئ من مالي عليه يتناول الديون واذا قال من مالي عنده يتناول ما أصله أمانة ولا يتناول ما أصله غصب أو مضمون واذا قال برئ من مالي قبله برئ من الضمان والامانة فان ادعى الطالب بعد ذلك عليه حقا لم تقبل بينته عليه حتى يشهدوا أنه بعد البراءة أو يوقتوا وقتا بعدها هكذا في محيط السرخسي * وان لم يؤرخ بل أبهم الدعوى ابهاما فالقياس أن تسمع دعواه وفي الاستحسان لا تقبل بينته كذا في المحيط * لو قال لا دين لي على أحد ثم ادعى على رجل دينا صح وفي نوادر ابن رستم عن محمد رحمه الله تعالى لو قال كل من لي عليه دين فهو برئ منه لا يبرأ غرماؤه من ديونه الا أن يقصد أحدا بعينه فيقول هذا برئ مما لي عليه أو قبيلة فلان وهم يحصون وكذلك لو قال استوفيت جميع مالي على الناس من الدين لا يصح كذا في محيط السرخسي * ولو أقر أن فلانا قد برئ من حقه قبله ثم قال انما برئ من بعض حقه لا يصدق على ذلك وكذلك لو قال هو برئ من الذي قبله أو من مالي قبله أو من ديني عليه أو من حقي عليه ولكن يدخل في البراءة من الحقوق الكفالة والجناية التي فيها قود أو أرش لان ذلك من حقوقه كذا في المبسوط * ولو قال الطالب قد برئت من ديني على فلان أو هو في حل مما لي عليه كانت هذه براءة للمطلوب وكذلك لو قال وهبت الذي لي عليه من مالي فهو برئ من ذلك فان كان حاضرا فقال لا أقبل الهبة أو غائبا فبلغه فقال لا أقبل فالمال عليه وان مات قبل أن يرد فهو برئ كذا في الحاوي * واذا أقر الطالب أن فلانا قد برئ الي مما لي عليه فهذا اقرار بالقبض كذا في المبسوط * لو أقر أنه ليس لي مع فلان شئ كان هذا براءة عن الامانات لا عن الدين كذا في المحيط * وان أقر أنه لا حد له قبل فلان فله أن يدعي سرقة فيها قطع وان قال

لا أرش لي قبل فلان فليس له أن يدعي دية خطأ ولا صلحا ولا كفالة بدية ولو قال لا جراحة لي قبل فلان يتناول جراحة الخطأ والعمد جميعا ولا يتناول القتل كذا في محيط السرخسي * واذا أقر أنه لا قصاص له قبل فلان فله أن يدعي الخطأ والحد ولو أقر أنه لا جراحة له خطأ قبل فلان فله أن يدعي العمد كان فيه قصاص أو لم يكن كذا في المبسوط * وان أقر أنه لا دم له قبل فلان فليس له أن يدعي دم عمد ولا خطأ وله أن يدعي ما دون الدم كذا في الحاوي * ولو أقر أنه لا حق له قبل فلان ثم ادعى قبله حد قذف أو سرقة لم تقبل بينته على ذلك الا أن يشهدوا أنه فعل ذلك بعد البراءة كذا في المبسوط * ولو قال له انه برئ من قذفه اياي ثم طالب بعده فله ذلك ولو قال هو برئ من السرقة التي ادعيت قبله لا ضمان عليه ولا قطع كذا في محيط السرخسي * واذا قال الرجل لا حق لي على فلان فيما أعلم ثم أقام البينة أن له عليه حقا مسمى قبلت بينته وليست هذه البراءة بشئ وكذلك لو قال في علمي أو في يقيني أو في ظني أو في رأيي أو فيما أرى أو فيما أظن أو فيما أحسب أو في حسابي أو في كتابي ولو قال قد علمت أنه لا حق لي على فلان أو استيقنت لم أقبل منه بينته كذا في الحاوي * ولو قال لست من فلان في شئ ثم أقام البينة على مال له قبل هذا القول قبلت بينته وهذا القول باطل وكذلك لو قال برئت من فلان أو قال برئ فلان مني لم يكن هذا براءة من حق لواحد منهما قبل صاحبه كذا في المبسوط * لو قال لست من الدار التي في يده في شئ لم تقبل دعواه كذا في محيط السرخسي * ولو قال أنا برئ من هذه الدار ثم ادعاها وأقام البينة لم تقبل بينته الا أن يدعي حقا حادثا بعد البراءة فتقبل بينته عليه كذا في المحيط * لو قال خرجت من هذه الدار لم يكن اقرارا بشئ وان قال قد خرجت منها على مائة درهم أو بمائة درهم وقبضتها كان اقرارا بأنه لا حق له فيها وعلى هذا الحيوان والعروض والدين فان أنكر ذو اليد ذلك وقال هي لي وقد أخذت مني مائة درهم غصبا حلف على ذلك ويسترد المائة اذا حلف ويكون المقر على خصومته كذا في المبسوط * ولو قال أنا برئ من هذا العبد ثم ادعاه وأقام البينة لم تقبل وكذا اذا قال خرجت من هذا العبد أو قال خرج هذا العبد من ملكي أو قال عن يدي ثم ادعاه وأقام البينة لم تقبل كذا في المحيط * لو قال هذا العبد لك فقال هو ليس لي ثم قال بل هو لي لم يكن له وكذلك لو أقام البينة عليه لم تقبل بينته كذا في المبسوط * قال لفلان علي ألف فقال فلان ما لي عليك شئ يرتد اقراره فان أعاد الاقرار فقال المقر له أجل يلزمه كذا في محيط السرخسي * لو أقر أن هذه الجارية لفلان غصبتها اياه فقال فلان ليست هذه لي بطل اقراره فان أعاد الاقرار فادعاها المقر له دفعت اليه كذا في المبسوط * ذكر بشر بن الوليد عن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل قال لرجل أبرأتك مما لي عليك فقال الرجل مجيبا له ان لك علي ألف درهم فقال الاول صدقت يلزمه الالف قياسا ويبرأ منه استحسانا كذا في محيط السرخسي * رجل جاء بشاهدين على رجل بألف درهم وجاء المطلوب بشاهدين بالبراءة عن ألف درهم فان كان المال مؤرخا والبراءة كذلك فان كان تاريخ البراءة بعد تاريخ المال يقضى بالبراءة وان كان تاريخ صك المال بعد تاريخ البراءة يقضى بالمال وان لم يكن أحد منهما مؤرخا يعمل بالبراءة وكذلك لو كان تاريخهما سواء وان كان صك المال مؤرخا والبراءة غير مؤرخة أو على العكس يؤمر بالبراءة ولو كان لرجل على رجل صكان كل صك بألف وتاريخ الصكين مختلف وفي يد المطلوب براءة عن ألف درهم في صك وبراءة عن خمسمائة في صك فقال له المطلوب كان لك علي ألف درهم وقد أخذتني ألفا وخمسمائة وقال الطالب كان لي عليك ألفان ولم أقبض منك شيأ فان المطلوب يبرأ عن ألف وخمسمائة ويرجع الطالب بخمسمائة تمام الالفين كذا في فتاوى قاضي خان

مطلب وعما يتصل بذلك

(وعما يتصل بذلك) قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع دار في يدي رجل أقر وقال هذه الدار لفلان لا حق لي فيها فقال المقر له ما كانت هذه الدار لي قط ولكنها لفلان يريد به رجلا ثالثا وصدقه الثالث في ذلك فان القاضي يقضي بالدار للثالث هذا اذا قال المقر له الاول ولكنها لفلان موصولا بقوله ما كانت هذه الدار لي قط وأما اذا قال ذلك منفصولا فلا هكذا في المحيط * رجل أقر له انسان بالدين فأقر المقر له أن الدين لفلان وصدقه فلان صح ويكون حق القبض للاول دون الثاني ولو أدى الى الثاني برئ كذا في فتاوى قاضي خان * ولو قال الالف التي لي على فلان هي لفلان وليست لي فقال فلان ما هي لي على فلان لا يبرأ من عليه المال ولو قال المقر له ما لي على فلان شئ برئ منه كذا في محيط السرخسي * هشام عن محمد رحمه الله تعالى رجل في يديه

ألف درهم قال الرجل هذا الالف لك ورثته عن أبيك وقال المقر له هو لهذا الرجل الآخر ورثه عن أخيه قال يدفع الالف الى المقر له الآخر اذا كان الكلام موصولا كذا في المحيط

* (الباب الخامس عشر في الاقرار بالتلجئة) *

اذا أقر الرجل أن لفلان عليه ألف درهم تلجئة فقال الطالب بل هو حق فان كان المقر له لم يقر بأنه تلجئة فالمال لازم على المقر الا أن يصدقه المقر له بذلك فحينئذ لم يلزمه شيء وكذلك لو قال اشهدوا أن لفلان علي ألف درهم زورا وباطلا وكذبا فقال فلان صدق في جميع ما قاله لم يلزمه شيء فان قال صدق في المال وكذب في قوله زورا وباطلا أخذته بألف وعلى هذا لو أقر أنه باع داره من فلان بألف درهم تلجئة لزم المقر البيع اذا كذبه في قوله تلجئة وان صدقه في جميع ما قال فهو باطل وان قال صدق فهو باطل أيضا لان مطلق التصديق ينصرف الى تصديق جميع ما أقر به اذا لم يخص منه شيأ كذا في المبسوط * اذا قال الرجل لآخر لا حق لي عليك فأشهد لي عليك بألف درهم فقال الآخر نعم لا حق لك علي ثم أشهد له بألف درهم والشهود يسمعون ذلك كله فهذا باطل لا يلزمه شيء ولا يسع الشهود أن يشهدوا عليه ولو قال أشهد لي عليك بألف على أنه باطل أو على أنك بريء ففعل لم يكن عليه منه شيء كذا في المحيط * واذا قال الرجل للمرأة اني أريد أن أشهد أني أتزوجك بألف درهم تزويجا باطلا وتلجئة وقالت المرأة نعم افعل على هذا الوجه وحضر الشهود هذه المقالة ثم أشهد أنه قد تزوجها بألف درهم ورضيت بذلك فالنكاح جائز وكذلك الطلاق والعتاق على مال وغير مال والخلع والمال واجب فيما يسمى فيه المال وأما الكتابة على هذا الوجه فباطلة بمنزلة البيع كذا في الحاوي *

مطلب مهر السر والعلانية

ولو قال لامرأة اني أمهرك ألف درهم في السر وأظهر في العلانية ألفين وأشهد على ذلك فالمهر لها ألف درهم ولو تواضعا على أن المهر في السر ألف درهم وانما يظهران أن العقد بمائة دينار سمعة ففعلا ذلك فلها مهر مثلها ولو كان هذا في البيع في الالف ومائة دينار في القياس البيع باطل وفي الاستحسان البيع صحيح ولو كان هذا في الالف والالفين في البيع فقال أبو يوسف رحمه الله تعالى فيما أعلم عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى البيع بالفين وهكذا رواه المعلى عن أبي يوسف وعن أبي حنيفة رحمهما الله تعالى وروى عن محمد رحمه الله تعالى في املائه عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى البيع صحيح بألف درهم وهو قولهما كذا في المبسوط

* (الباب السادس عشر في الاقرار بالنكاح والطلاق والرق) *

رجل أقر أنه تزوج فلانة بألف درهم في صحة أو مرض ثم جحده وصدقته في حياته أو بعد موته فهو جائز ولها الميراث والمهر الا أن يكون فيه فضل على مهر مثلها فيبطل الفضل اذا كان في المرض ولو أقرت المرأة في صحة أو مرض بأنها تزوجت فلانا بكذا ثم جحدته فان صدقها الزوج في حياتها يثبت النكاح وان صدقها بعد موتها لم يثبت النكاح في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا ميراث للزوج منها وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يثبت النكاح كذا في المبسوط * ولو قال تزوجت فلانة وقلت ان شاء الله فهذا ليس باقرار بالنكاح بل هو انكار له حتى لو قالت هي ما قال ان شاء الله كان القول قول الزوج وكذلك ان قالت هي ذلك وكذلك الطلاق والعتاق بأن قال طلقتك وقلت ان شاء الله أو أعتقتك وقلت ان شاء الله ولو قال لها ألم أتزوجك أمس أو أليس تزوجتك أمس أو أما تزوجتك أمس فقالت بلى فهذا اقرار منهما بالنكاح بناء على أن كلمة الاستفهام اذا دخلت على النفي كانت بمعنى الاثبات فصار كأنه قال لها تزوجتك فقالت بلى كذا في المحيط * ولو قال أليس قد طلقتك أمس فقالت بلى فهو اقرار بالطلاق كذا في محيط السرخسي * ولو قال لها تزوجتك أمس فقالت لا ثم قالت بلى فقال الزوج لا لزمه النكاح ولو قال لها ألم أطلقك أمس أما طلقتك أمس فهذا اقرار منه بالنكاح والطلاق جميعا ولو قال هل طلقتك أمس فهذا اقرار بالنكاح وليس باقرار بالطلاق كذا في المحيط * امرأة قالت لرجل طلقني فهذا اقرار بالنكاح وكذلك لو قالت اخلعني بألف درهم وكذلك لو قالت طلقني أمس بألف درهم أو قالت خالعني أمس بألف درهم أو أنت مني مظاهر أو مول كذا في المبسوط * لو قال لها أنا منك مول أو مظاهر كان اقرارا بالنكاح ولو قال أنت علي كظهر أمي لم يكن اقرارا كذا في الحاوي * ولو قال الرجل اخلعني على مال كان هذا اقرارا منه أنه تزوجها كذا

في المبسوط * لو قالت المرأة طلقني فقال الرجل اختاري أو قال لها أمرك بيدك في الطلاق أو لم يقل في الطلاق فهذا من الرجل اقرار بالنكاح واذا قال هذا الكلام ابتداء وقال في الطلاق كان اقرارا منه بالنكاح واذا لم يقل في الطلاق لا يكون اقرارا بالنكاح هكذا في المحيط * لو قال الرجل لامرأة انت طالق فهو اقرار بالنكاح ولو قال والله لا اقربك لا يكون اقرارا بالنكاح وكذلك لو قال أنت علي حرام أو بائن أو بتة الا أن يكون قاله في جواب سؤال الطلاق كذا في محيط السرخسي * لو قال لامرأة حرة هذا ابني منك فقالت نعم فهذا اقرار بالنكاح وكذلك اذا قال لها هذا ابننا فقالت نعم ولو كانت المرأة التي قال لها هذه المقالة امة لا يكون هذا اقرارا بالنكاح هكذا في المحيط * اذا أقر أنه طلقها منذ ثلاثة أشهر فان كان تزوجها منذ شهر لم يقع عليها شيء وان كان تزوجها منذ أربعة أشهر وقع الطلاق عليها الا أنها ان صدقته في الاسناد فعدتها من حين وقع الطلاق عليها وان كذبته في الاسناد فعدتها من وقت اقرار الزوج به كذا في المبسوط * لو أقر بعد الدخول أنه كان طلقها قبل أن يدخل بها وقد سمى لها مهرا فان الطلاق واقع ولها نصف المسمى باقراره بالطلاق قبل الدخول ومهر المثل بالدخول بعد الطلاق كذا في المحيط * امرأة أقرت أن فلانا وطئها بنكاح أو ملك وهو يجحد ثم تزوجت ابن الرجل أو أباه لا يفرق بينهما وكذلك لو ادعت أن زوجها طلقها ثلاثا وهو يقول طلقتك واحدة ثم تزوجها قبل التزويج بغيره جاز وكذلك لو أقرت أنها أرضعت صبيا ثم كبر فتزوجها أو تزوج ابنتها لم يفرق بينهما وينبغي له أن لا يقرب واحدة منهما وكل اقرار يكون من المرأة في مثل هذا لم ينتقض به النكاح وان كان من قبل الزوج فادعى أن هذه أخته لابيه وأمه وثبت على ذلك ثم تزوجها فرقت بينهما وألزمته نصف المهر كذا في محيط السرخسي * لو أقر أنه كان طلقها ثلاثا ثم تزوجها قبل أن تنكح زوجا غيره وقالت هي ما طلقتني أو تزوجت غيرك ودخل بي فانه يفرق بينهما وعليه نصف المهر لها قبل الدخول وكله ونفقة العدة بعد الدخول كذا في المبسوط * لو أن المجهولة أقرت أنها ابنة أبي زوجها وصدقها أبو الزوج وكذبها الزوج فالقاضي يفرق بينهما ولو أن أختين معروفتين أنهما أختان وهما توأمان تزوج رجل احداهما فأقرت الاخرى أنها ابنة أبي زوج أختها وصدقها المقر له بذلك وكذبتها أختها وزوج أختها فالقاضي يفرق بين أختها وبين الزوج كذا في المحيط * رجل له أمة أقر أنه وطئها فاشتراها أبوه أو ابنه لم يحل له أن يقربها وكذلك لو أقر بذلك بعد ما وطئها الاب أو الابن يصدق ان كان مأمونا عليه استحسانا ولو أقر أنه وطئها في ملكه ثم أعتقها فتزوجها ابنه لا يصدق الاب ويجوز النكاح قياسا ويفرق بينهما استحسانا كذا في محيط السرخسي * اذا أقرت المرأة أنها أمة فلان ولا يعرف حالها في الرق والحرية فانه يصح اقرارها وتصير أمة للمقر له يصنع بها ما يصنع بأمته وظاهره يدل على أن المقر له وان علم أنها كاذبة في اقرارها أنها تصير أمة له يسترقها ويستخدمها ويستفرشها ومشايخنا قالوا الاصح أن يقسم فيقال انما يحل التصرف فيما اذا علم أنها صادقة فيما تقول أما اذا علم أنها كاذبة فلا يحل له التصرف وكذلك الرجل اذا كان مجهول الحال في الرق والحرية اذا أقر بالرق لانسان وصدقه المقر له في اقراره فانه يصح اقراره وكذلك صبي أو صبية يعقل ويتكلم ان أقر بالرق لغيره صح اقراره وصار عبدا أو أمة للمقر له اذا صدقه في اقراره والجواب في اللقيط كالجواب في مجهول الحال في الرق والحرية وهذا اذا لم تعرف حريته بنوع دليل فأما اذا عرفت حريته بدليل بأن عرف أن أبويه حرا الاصل أو ثبتت حريته بالشهرة فالقاضي لا يصدقه في اقراره ولا يجعله عبدا للمقر له وكذلك اذا كان القاضي قضى عليه بحكم من أحكام الاحرار بأن جنى أو جني عليه وقضى القاضي بأرش الاحرار فلا يصدقه في اقراره بالرق وكذلك اذا عرف كونه معتق رجل فأقر بالرق لانسان لا يصح اقراره فان أقر المعتق بذلك وصدقه أجزت اقراره هكذا في المحيط * رجل تزوج امرأة لا يعرف أحرة أم أمة فالنكاح جائز بناء على ظاهر حريتها ولو ولدت أولادا ثم أقرت بالرق لرجل وصدقها المقر له وجحد الزوج صدق في حقها حتى صارت أمة له ومالها له ولا يصدق في حق الزوج حتى لا يبطل النكاح لعدم الاذن من المولى وليس للمقر له أن يمنعها من زوجها وله أن يمنع المقر له عن استخدامها كذا في التحرير شرح الجامع الكبير * فان أعطاها الزوج المهر قبل اقرارها برئ وبعد اقرارها لا يبرأ وما ولدت قبله أو بعده لاقل من ستة أشهر فهو حر فان ولدت لاكثر فعند أبي يوسف رحمه الله تعالى هو عبد خلافا لمحمد رحمه الله تعالى وطلاقها ثنتان وعدتها حيضتان بالاجماع فان كان طلقها قبل اقرارها ثنتين

عليك الرجعة وله عليها الثالثة فان أعتقها المقرله فلا خيار لها وان كان الزوج آلى منها فأقرت بالرق قبل أن ينقضى شهران فايلاؤها شهران وان أقرت بعد انقضاء شهرين فايلاؤها أربعة أشهر كذا فى محيط السرخسى * وان جنى عليها فأرش الامة للمقرله وان جنت خير المقرله بين الدفع والفداء كذا فى الكافى * لو طلقها الزوج تطليقتين وهو لا يعلم باقرارها يملك عليها الرجعة ولو علم لا يملك وهو الصحيح وكذلك لو وكل رجلا بأن يطلقها ثنتين ثم أقرت بالرق فعلم الزوج ولم يعزل الوكيل حتى طلقها ثنتين بانت منه وان لم يعلم أو علم ولم يقدر على عزل الوكيل يملك مراجعتها هكذا فى محيط السرخسى * لو طلقها الزوج واحدة فمضت من عدتها حيضة ثم أقرت بالرق كانت عدتها حيضتان ولو أقرت بالرق بعدما حاضت حيضتين كانت عدتها ثلاث حيض ولو أن الزوج آلى منها فمضى شهر ثم أقرت بالرق فمدة الايلاء الاول أربعة أشهر ومدة الايلاء الثانى شهران فاذا مضى شهر من وقت الاقرار تطلق بالايلاء الثانى وسبق مدة الايلاء الثانى مدة الايلاء الاول وكذلك لو آلى منها ثم قال اذا مضى شهران فوالله لا أقربك فلما مضى شهران أقرت بالرق كانت مدة الايلاء الاول أربعة أشهر ومدة الايلاء الثانى شهران فاذا مضى شهران بعد الاقرار بانت بتطليقتين بحكم الايلاءين كذا فى المحيط * ولو قال لها اذا دخلت الدار أو اذا كلمت فلانا أو صليت الظهر أو اذا جاء رأس الشهر فأنت طالق ثنتين ثم أقرت بالرق ثم وجد الشرط طلقت ثنتين وملك الزوج رجعتها لان الرجوع عن التعليق لا يصح فلا يمكنه التدارك وانما علق بشرط الرجعة فلو حرمت حرمة غليظة يتضرر بقولها وكذلك لو جعل أمرها بيدها فى تطليقتين أو بيد أجنبى ثم أقرت بالرق لان التفويض لازم لا يقبل الرجوع فلا يمكنه التدارك كذا فى التحرير شرح الجامع الكبير * لو علق طلاقها ثنتين بفعلها فأقرت بالرق ثم فعلت ذلك طلقت ثنتين ولم تحرم عليه ولو كان علق بفعل نفسه ففعل بعدما أقرت بالرق حرمت عليه قال فى الكتاب سواء كان فعلا له منه بد أو لا بد له منه مثل كلام الاب وصلاة الظهر وما أشبه ذلك كذا فى المحيط * لو أن رجلا مجهول الاصل له أولاد وأمهات أولاد ومدبرون ومكاتبون فاقر بالرق لرجل جاز ذلك فى نفسه وماله ولا يصدق على أولاده وأمهاتهم ومدبريه ومكاتبيه كذا فى التحرير شرح الجامع الكبير * فى المنتقى عبد قال لرجل أنا ابن أمتك وهذه أمى أمة لك ولدت فى ملكك ولكنى حر ما ولدت الا حرا فالقول قوله ولا يكون عبدا له كذا فى المحيط * لو أن امرأة مجهولة الحال فى يدها ابن صغير من فجور فأقرت أنها أمة لفلان وأن ابنها عبد له فهى مصدقة على نفسها وان كان الابن يعبر عن نفسه فقال أنا حر كان القول قوله وكذلك رجل وامرأة مجهولان لهما ولد صغير أقرا بالرق لرجل على نفسهما وابنهما جاز وان قالا نحن مملوكان لفلان وابننا هذا مملوك لفلان آخر وكذبهما مولاهما فى الابن فالابن عبد له معهما كذا فى التحرير شرح الجامع الكبير * رجل أعتق عبد الله ثم أقر أنه عبد فلان وصدقه فلان يصير رقيقا اذا لم يحكم القاضى بعتقه بخلاف ما اذا أقر بعدما قضى القاضى بعتقه لا يصح ولو قال لآخر أنا عبدك فقال لا ثم قال بلى يكون عبد اله كذا فى محيط السرخسى * ولو قال ذو اليد لرجل هو عبدك يا فلان فقال لا ثم قال بلى هو عبدى وجاء بالبينة أنه له لم تقبل بينته وكذلك لو أقر أن هذا العبد لفلان ثم جاء بالبينة أنه له لم تقبل بينته كذا فى المبسوط * وسكوت العبد عند تصرف المولى فيه هل يكون اقرارا بالرق له ينظر ان كان تصرفا يشترك فيه الحر والمملوك كالاجارة والنكاح والخدمة لا يكون اقرارا بالرق وان كان تصرفا يختص به المملوك كالبيع والتسليم والهبة والرهن مع القبض ودفعه بالجناية فالسكوت عن الرد عنده يكون اقرارا بالرق وسكوت العبد على سوم البيع لا يكون اقرارا بالرق أما اذا باعه ولم يسلم وهو ساكت هل يكون اقرارا بالرق اختلفوا فيه قيل يكون اقرارا وقال المتأخرون من أصحابنا لا يكون اقرارا بالرق كذا فى محيط السرخسى * لو أن رجلا ادعى على أمة أنها أمته وادعت الامة أنه عبدها ولا يعرف أصلهما وليس واحد منهما فى يد صاحبه وصدق كل واحد منهما صاحبه فى دعواه معا فذلك باطل وان كان أقر أحدهما قبل الآخر فالذى أقر أخيرا مملوك للاول اذا صدقه ثانيا فان صدقه المقر له فى ذلك كان عبدا له وان لم يصدقه ولم يكذبه لم يكن واحد منهما مملوكا للآخر كذا فى التحرير شرح الجامع الكبير * اذا قال أعتقنى فهو اقرار بالرق وكذلك اذا قال أعتقنى أمس وكذلك قوله هل أعتقنى اقرار بالرق كذا فى المحيط * قال محمد رحمه الله تعالى رجل لا يعرف له نسب وله ابن حر واشترى المجهول عبدا وأعتقه ثم أقر بالرق لانسان وصدقه المقرله

وجد المعتق صح اقراره فى حق نفسه حتى صار رقيقا للمقرله ولا يصح اقراره فى حق المعتق حتى لا يبطل عتقه فلو مات المعتق وترك مالا فماله لمولى المعتق وهو المقر له ان لم تكن له عصبة فان كانت للميت عصبة نحو الابن أو الاخ أو العم فهؤلاء أحق بالميراث من المقرله وان لم تكن للميت الا ابنة فلها النصف والباقى للمعتق بالولاء ثم يصير للمقرله باقراره ولو لم يمت المعتق لكنه جنى جناية يسعى فيها ولا يعقلها أحد واختلف المشايخ رحمهم الله تعالى أنه يسعى فى قيمته أو فى دية المقتول قال بعضهم يسعى فى قيمته وقال بعضهم يسعى فى الدية قال الصدر الشهيد رحمه الله تعالى وهو الاصح واليه مال الكرخى حكى عنه الجصاص كذا فى التحرير شرح الجامع الكبير * وان جنى عليه فهو كالجناية على المملوك كذا فى محيط السرخسى * ولو أن المقرله بالرق أعتق المقر ثم مات المعتق الاول فماله للمقرله وكذا لو كان للمقر ابن حر لان الاب اذا كان حيا لا حق للابن فى تركة معتقه فلو مات المقر أولا وترك ابنا حرا ثم مات المعتق الاول ولم يترك عصبة فميراثه لابن المقر لا للمقرله وكذا لو كانت له عصبة سوى الابن كان المال له كذا فى التحرير شرح الجامع الكبير

* (الباب السابع عشر فى الاقرار بالنسب وأمية الولد والعتق والكتابة والتدبير) *

يصح اقرار الرجل بالولد بشرط أن يكون المقرله بحال يولد مثله لمثله وأن لا يكون المقرله ثابت النسب من غيره وأن يصدق المقرله المقر فى اقراره اذا كانت له عبارة صحيحة وبالوالد اذا كان المقر يولد لمثله وأن لا يكون المقر ثابت النسب من غيره وأن يصدق المقرله المقر فى اقراره اذا كانت له عبارة صحيحة وبالمرأة اذا صدقته وكانت خالية عن زوج وعدة وأن لا تكون تحت المقر أختها ولا أربع سواها وبالمولى بان أقر ان هذا العبد معتق أو أقر أن هذا معتق اذا صدقه المقرله وأن لا يكون للمعتق فى الصورة الاولى والمعتق فى الصورة الثانية ولاء ثابت من الغير ولا يصح اقراره بما عدا هؤلاء نحو الاخ والعم والخال ومن أشبههم وتفسير صحة الاقرار بمن ذكرنا اعتبار الاقرار فيما يلزم المقر والمقرله من الحقوق وفيما يلزم غيرهما حتى انه اذا أقر بالابن مثلا فالابن المقرله يرث مع سائر ورثة المقر وان جحد سائر الورثة نسبه ويرث أيضا من أبى المقر وهو جد المقرله وان جحد الجد نسبه وتفسير عدم صحة الاقرار بمن ذكرنا عدم اعتبار اقراره فيما يلزم غير المقر والمقرله من الحقوق أما فيما يلزمهما من الحقوق فاقراره صحيح معتبر حتى ان من أقر مثلا بأخ وله ورثة سواه يجحدون أخوته فمات المقر لا يرثه الاخ مع سائر ورثته وكذلك لا يرث من أبى المقر اذا كان الاب يجحد نسبه وانما يستحق النفقة على المقر حال حياته واقرار المرأة يصح بثلاثة بالوالد والزوج والمولى ولا يصح بالابن قال بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى ما ذكر ان اقرار المرأة بالابن لا يصح محمول على ما اذا كان لها زوج معروف فأما اذا لم يكن لها زوج معروف فينبغى أن يصح اقرارها كذا فى المحيط * رجل ملك عبدا فى صحته وأقر فى مرضه أنه ابنه ومثله يولد لمثله وليس له نسب معروف فهو ابنه ويعتق ويرثه ولا يسعى فى شئ وان لم يكن له مال غيره وكان عليه دين محيط بقيمته وكذلك اذا ملك معه أمه وقد ملكها فى حالة الصحة لا سعاية على الام هذا اذا ملك العبد وحده أو مع أمه فى حالة الصحة فاذا ملك العبد فى مرضه وأقر بنسبه يثبت نسبه أيضا وعتق عليه كذا فى الذخيرة * فان لم يكن للمريض مال آخر يخرج العبد من ثلثه تجب عليه السعاية ثم فى أى قدر يسعى ذكر أن على قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى يسعى فى ثلثى قيمته وعندهما يسعى فى جميع قيمته الا قدر ما يخصه من الميراث فان ذلك يطرح عنه وان كان للمريض مال يخرج العبد من ثلث ماله ففى قولهما يرث العبد منه ويسعى فى قيمته الا قدر ما يصيبه من الميراث وعلى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى يرث ولا يسعى فى شئ من قيمته وأما الجارية فانما تعتق بموته ولا سعاية عليها وان ملكها فى حالة المرض عندهم هكذا فى المحيط * عبد صغير لا يعبر عن نفسه بين اثنين اشترياه فقال أحدهما هو ابنى وابنك أو قال ابنك وابنى أو قال ابننا فان ذكره موصولا يثبت نسبه من المقر صدقه شريكه أو كذبه وان فصل بأن قال ابنى وسكت ثم قال وابنك نفذ على المقر ولو قال ابنك وسكت ثم قال وابنى فان صدقه شريكه ثبت نسبه من الشريك وان كذبه شريكه لم يثبت نسبه من الشريك وهل يثبت من المقر عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى لا يثبت وعندهما يثبت وان قال المقرله بعد مقالة المقر فيما اذا فصل هو ابنى وابنك أو قال ابنك وابنى أو ابننا يثبت نسبه منه لان هذا منه تصديق واقرار وان قال المقرله هو ابنك دونى أو ابنك وسكت ثم قال هو ابنى لم يثبت نسبه منه فلا يثبت من واحد منهما عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى كذا فى شرح الزيادات للعتابى * وان كان كبيرا أو صغيرا يعبر عن

نفسه فان كان مقرا بالرق لهما فهو والذى لا يعبر عن نفسه سواء وان لم يقر بالرق لهما يرجع فى ذلك الى قوله فان أقر أنه ابن المقر فهو ابن المقر وان اقر أنه ابن المقر له فهو ابن المقر له ان صدقه المقر له وان أنكر نسبه منهما لم يثبت نسبه من واحد منهما كذا فى المحيط * جارية بين رجلين جاءت بولد فقال أحدهما هو ابنى وابنك أو ابنك وابنى أو ابننا فان صدقه شريكه يثبت نسبه من المقر وصارت الجارية أم ولده تبعا للنسب ويضمن نصف قيمتها للشريك موسرا كان أو معسرا ولا يضمن قيمة الولد ونصف العقر بنصف العقر قصاص وان كذبه شريكه فالجواب كذلك الا أن هاهنا يجب للشريك على المستولد نصف العقر ولم يجب للمستولد على شريكه نصف العقر كذا فى شرح الزيادات للعتابى * رجلان اشتريا غلاما من السوق وكان عبد الرجل ولد عنده فقال أحدهما لصاحبه هذا ابنى وابنك أو قال هو ابنك وابنى أو قال هو ابننا جميعا فقال صاحبه صدقت أو قال كذبت فهو ابن المقر ولا يرجع فيه الى قول الغلام وان كان يعبر عن نفسه فبعد ذلك ان صدقه شريكه فلا ضمان عليه فى الولد أصلا وان كذبه كان حكم الولد كحكم عبد بين اثنين أعتقه أحدهما وان قال الشريك هو ابنك دونى فعلى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى لا يضمن المقر لشريكه شيأ ولكن يسعى الغلام له فى قيمته وعندهما يضمن المقران كان موسرا كذا فى المحيط * رجلان اشتريا عبدا فادعاه أحدهما ثم شهد على صاحبه أنه كان أعتقه قبل أن يدعيه وصدقه صاحبه سقط الضمان عن المقر بتصديق صاحبه كذا فى شرح الزيادات للعتابى * جارية بين رجلين ادعى أحدهما أنها أم ولده وقال شريكه كنت أعتقتها قبل أن تقر بهذا وكذبه المقر فالجارية أم ولد للمقر وضمن المقر لشريكه نصف قيمتها كذا فى المحيط * جارية بين رجلين ولدت فى ملكهما فادعى أحدهما الولد والآخر الام معا أو أقر أنه كان أعتقها ثبت نسب الولد من مدعى الولد وأمها أم ولد له لان دعوة الولد دعوة الاستيلاد فتستند الى أول العلوق ودعوة الام دعوة تحرير فتقتصر على وقت الدعوة فكان السابق أولى ويضمن لشريكه نصف قيمتها وان زعم الشريك أنه لا ضمان له حيث زعم أنها بنته أو معتقته ويضمن نصف عقرها لاقراره بالوطء ولا يضمن من قيمة الولد شيأ لعلوقه حرا من الاصل كذا فى شرح الزيادات للعتابى * استولدها ثم أقر أنها لفلان زوجها منه وصدقته فهى والغلام مملوكان للمقر له ولا يلتفت الى تكذيب الغلام اذا بلغ وكذلك اذا لم يقل شيأ حتى ماتت فان كذبته الجارية لم يصدق ويقضى عليه بقيمتها للمقر له ولا يقضى بالعقر وان ماتت قبل التصديق والتكذيب صدق ويكون الابن عبدا للمقر له ولو انكرت وماتت قبل الحكم بشئ لا يقضى بشئ حتى يكبر الغلام فاذا كبر فالقول له ولو كانت الام حية والغلام يعبر عن نفسه فصدقته وكذبه الغلام أو على عكسه عتق الغلام والام أم ولد للمقر ويضمن قيمتها كذا فى محيط السرخسى * قال محمد رحمه الله تعالى رجل له عبد ولعبده ابن ولابن عبده ابنان ولدا فى بطنين وكلهم يولد مثلهم لمثل المولى فقال المولى فى صحته أحدهم ولدى يؤمر بالبيان ما دام حيا فى أيهم بين يثبت نسبه منه وعتق ما بعده وان مات قبل البيان فالعبد يسعى فى ثلاثة أرباع قيمته وابنه فى ثلثى قيمته وكل واحد من الاصغرين فى ربع قيمته كذا فى التحرير شرح الجامع الكبير * رجل له عبد ولعبده ابنان ولدا فى بطنين مختلفين ولكل ابن ابن فهم خمسة وكل واحد منهم يولد مثله للمولى فقال المولى فى صحته أحد هؤلاء ولدى ثم مات المولى قبل البيان فانه يعتق من الاول خمسه ويسعى فى أربعة أخماسه وأما الاوسطان فيعتق من كل واحد منهما ربعه ويسعى فى ثلاثة أرباعه وأما الاصغران فيعتق من كل واحد منهما ثلثاه كذا فى المحيط * ولو كان العبيد سبعة بأن كان لكل واحد من الاصغرين ابن فقال أحدهم ولدى فعندهما وهو الاصح على قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى يعتق من الاول سبعه ويسعى فى ستة أسباع قيمته ويعتق من كل واحد من ابنيه سدسه ويسعى فى خمسة أسداس قيمته ويعتق من كل واحد من ابنى الابنين خمسه ويسعى فى أربعة أخماسه ويعتق من كل واحد من الاصغرين خمسة أثمانه ويسعى فى ثلاثة أثمان قيمته كذا فى التحرير شرح الجامع الكبير * عبد بين رجلين قال أحدهما لصاحبه أعتقناه أو قال أعتقته أنا وأنت أو قال أعتقته أنت وأنا وصدقه صاحبه فى ذلك كله عتق العبد عنهما وصار مولى لهما وان كذبه صاحبه عتق على المقر باقراره وصار كعبد مشترك بين اثنين أعتقه أحدهما فيكون للشريك خيارات ثلاثة عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وأما عندهما فيتعين الضمان ان كان المقر موسرا والسعاية ان كان معسرا وولاء نصيب المقر له وولاء نصيب شريكه موقوف فان عاد الى التصديق رد ما أخذ من الضمان

أو

أو السعاية ويثبت الولاء منه كذا فى المحيط * اذا أقر الرجل أنه أعتق عبده هذا أمس وهو كاذب عتق فى القضاء ولم يعتق فيما بينه وبين الله تعالى كذا فى المبسوط * ولو قال أعتقتك أمس وقلت ان شاء الله لم يعتق وكذلك لو قال أعتقتك أمس وانما اشتراه اليوم وكذلك قوله أعتقتك قبل أن اشتريتك كذا فى الحاوى * ولو قال أعتقتك ان دخلت الدار لم يعتق حتى يدخل ولو قال جعلت أمرك فى يدك فى العتق أمس فلم تعتق نفسك وقال العبد بل أعتقت نفسى لم يعتق كذا فى محيط السرخسى * لو قال أعتقتك على مال وقال العبد أعتقتنى بغير مال فالقول قول العبد ولو قال أعتقتك على مال أمس فلم تقبل فقال العبد بل قبلت أو قال أعتقتنى بغير شئ فالقول قول المولى كذا فى المبسوط * أقر أنه أعتق عبده هذا لا بل هذا عتقا كذا فى محيط السرخسى * لو قال كاتبتك ولم يسم مالا وقال العبد على خمسمائة فانه ينبغى فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى أن يصدق العبد ولا يصدق عندهما كذا فى الحاوى * ولو قال كاتبتك أمس على ألف درهم فلم تقبل الكتابة وقال العبد بل قبلتها فالقول قول العبد ولو أقر أنه كاتب عبده هذا على ألف درهم لا بل هذا وادعى كل واحد منهما الكتابة جاز ذلك كذا فى المبسوط * ولو أقر أنه كاتب عبدا قبل أن يملكه أو أنه كاتبه أمس وانما اشتراه اليوم لم يصح ولو أقر أنه كاتبه أمس وقال ان شاء الله فالقول قوله ولو قال استثنيت الخيار لنفسى وقال المكاتب لم يكن فيه خيار فالكتابة جائزة ولا يصدق المولى على شرط الخيار وكذلك البيع فى جميع هذه الوجوه كذا فى الحاوى * دبر جارية ثم أقر أنها كانت مدبرة لآخر غصبتها منه لم يصدق على الجارية ويضمن قيمتها ولا يمنع من استخدامها ووطئها قضاء وفى الديانة لا يفعل ان كان كما يقول وان قتلها أجنبى فعليه القود للمقر ولو قتلها المقر له فعليه القود قياسا ولا قود عليه استحسانا كذا فى محيط السرخسى * جارية بين رجلين قال أحدهما لصاحبه دبرتها أنا وأنت أو قال دبرتها أنت وأنا أو قال دبرناها فان صدقه صاحبه فى ذلك فهى مدبرة لهما وان كذبه صاحبه فى ذلك صارت بمنزلة جارية بين رجلين دبرها أحدهما والحكم ثمة أن عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى للشريك خيارات خمسة ان شاء دبر نصيبه وان شاء ترك نصيبه على حاله وان شاء ضمن المقر المدبر ان كان موسرا وان شاء استسعى الجارية ان كان المدبر معسرا وان شاء أعتق نصيبه فان ضمن المقر كانت الجارية نصفها مدبرة للمقر والنصف الآخر موقوف تخدم المقر يوما وتوقف يوما فان عاد الشريك الى تصديق المقر صارت مدبرة بينهما ورد على المقر ما أخذ من الضمان وان لم يرجع الى تصديقه حتى مات أحدهما ولا مال له سوى الجارية فان مات المقر وصدقته الجارية فيما قال سعت فى ثلثى نصف قيمتها لورثة المقر وأما اذا كذبت الجارية المقر فيما قال سعت فى ثلثى قيمتها فى ظاهر الرواية وان مات المنكر فان صدقت الجارية المقر فيما أقر فانها تسعى للمقر فى جميع قيمتها وان كذبت الجارية المقر فيما أقر فانها تسعى للمقر فى نصف قيمتها وذلك قيمة حصته ولم تسع فى غير ذلك وأما اذا ماتا جميعا أحدهما قبل الآخر فان مات المقر أولا ثم المنكر والجارية صدقت المقر فيما أقر فحكم المسألة قبل موت المنكر أن يعتق ثلث النصف الذى هو حصة المقر وتلزمها السعاية فى ثلثى ذلك النصف وان مات المنكر بعد ذلك وجبت عليها السعاية فى نصيب المنكر للمقر واذا وجبت السعاية فى نصيب المنكر للمقر صار ذلك تركة للمقر وازدادت تركة المقر واذا ازدادت تركة المقر ازداد الثلث فيسلم لها ثلث جميع الرقبة وتسعى فى ثلثى جميع الرقبة وان كانت الجارية كذبت المقر فيما أقر فكذلك الجواب تسعى فى ثلثى قيمتها وان مات المنكر أولا ثم المقر والجارية صدقت المقر فيما أقر مشايخنا رحمهم الله تعالى ذكروا أنه تلزمها السعاية فى كل قيمتها وان كانت الجارية كذبت المقر فيما أقر فنقول ذكر محمد رحمه الله تعالى هذه المسألة قبل موت المقر أنه تلزمها السعاية فى نصيب المقر لا غير ولم يذكر حكمها بعد موت المقر ومشايخنا رحمهم الله تعالى ذكروا أنه تلزمها السعاية فى كل قيمتها لانه لزمتها السعاية فى كل القيمة قبل موت المقر فلا يتغير بموت المقر بعد ذلك هذا كله بيان مذهب أبى حنيفة رحمه الله تعالى وأما بيان مذهب أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى فتصير كلها مدبرة باقرار المقر فبعد ذلك ان صدق الشريك المقر فهى مدبرة بينهما ولا ضمان على المقر وان كذبه ضمن المقر نصف قيمتها للشريك موسرا كان أو معسرا ويكون نصفها مدبرا للمقر والنصف الآخر موقوفا الى أن يعود الشريك الى تصديق المقر فان عاد صارت مدبرة بينهما ورد الشريك ما أخذ من المقر وان لم يعد حتى مات المقر سعت فى ثلثى نصف قيمتها لورثة المقر وليس عليها غير ذلك للحال صدقت الجارية المقر أو كذبته وباقى المسألة بعد هذا على مذهبهما على

حسب ما بينا لابى حنيفة رحمه الله تعالى كذا فى المحيط

* (الباب الثامن عشر فى الاقرار فى البيع والشراء وفى الاقرار بالعيب فى المبيع) *

لو قال الرجل بعتك عبدى هذا أمس فلم تقبل فقال المشترى قد قبلت فالقول له وكذلك لو قال المشترى اشتريت منك هذا فلم تقبل فقال البائع بلى قد قبلت فالقول له لان البيع ينتظم بفعلهما جميعا كذا فى محيط السرخسى * اذا أقر الرجل أنه باع عبده هذا من فلان وقبض الثمن منه ولم يسمه فهو جائز ولو سمى وأقر أنه قبضه كان هذا أجوز ولو سمى ثمنا وقال لم أقبضه وقال المشترى قد قبضته فالقول قول البائع مع يمينه والبينة على المشترى كذا فى المبسوط * أقر أنه باع دارا منه ولم يسمها ثم جحده فالاقرار باطل وكذا ان سمى المبيع ولم يسم ثمنا فان حدد الدار وسمى الثمن يلزمه وان جحد ذلك البائع ولا يعرف الشهود الحدود بعد أن تقوم البينة على معرفة الحدود كذا فى محيط السرخسى * لو أقر أنه باع عبده من فلان ولم يسم العبد ثم جحد فهذا الاقرار باطل وكذلك ان أقر أنه باع عبده من فلان غير أن الشهود لم يعرفوه بعينه كذا فى المبسوط * لو أقر أنه باع عبده منه ولم يسم الثمن فقال المشترى اشتريته منك بخمسمائة فجحد البائع أن يكون باعه بشئ حلف البائع على دعوى المشترى ولا يلزمه البيع بالاقرار الاول وكذلك لو كان المشترى بدأ بالاقرار على هذا الوجه كذا فى المحيط * اذا أقر أنه باع هذا العبد من فلان بألف درهم فقال فلان ما اشتريته منك بشئ ثم قال بلى قد ابتعته منك بألف درهم وقال البائع ما بعتكه فالقول قول المشترى وله أن يأخذه بالثمن ولو كان حين جحد المشترى الشراء قال البائع صدقت لم تشتره ثم قال المشترى بعد ذلك قد اشتريته لم يلزمه البيع ولم تقبل منه بينة على ذلك الا أن يصدق البائع على ما يدعى من الشراء بعد ذلك فحينئذ تصادقهما على الشراء بمنزلة البيع المستقبل كذا فى المبسوط * أقر أنه باع هذا العبد من فلان لا بل من فلان فهو باطل ويحلف كل واحد منهما ان ادعاه بثمن مسمى كذا فى محيط السرخسى * ولو أقر أن هذا العبد الذى فى يديه عبد لفلان اشتريته منه بألف درهم ونقدته الثمن ثم قال بعد ذلك اشتريته من فلان الآخر بخمسمائة درهم ونقدته الثمن فان أقام البينة على ذلك كله فهو جائز وعليه الثمن للاول والثمن للآخر هذا اذا أقام البينة على البيعين فقط دون نقد الثمنين فاما اذا أقام البينة على نقد الثمنين فلا شئ عليه لواحد منهما واذا لم يقم بينة على ذلك فالعبد للاول ان جحد البيع وان صدقه الثانى فى ذلك فله الثمن خمسمائة وان جحد البيع ضمن له المقر قيمة العبد هكذا فى المبسوط فى باب اقرار الرجل فى نصيبه * ولو أقام البينة على الاول ولم يقم على الآخر وصدقه الآخر بالبيع كان الجواب فيه كالجواب فيما لو ثبت البيعان جميعا بالبينة كذا فى المحيط * لو أقر انه باعه منه بألف درهم وقال المشترى اشتريته بخمسمائة وقد خرج نصف العبد من ملك المشترى فعلى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى القول فى الثمن قول المشترى سواء رضى البائع باسترداد ما بقى أم لم يرض وعلى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى القول فى الثمن قول المشترى مع يمينه الا أن يرضى البائع أن يأخذ ما بقى منه ويتبع المشترى بحصة ما خرج من ملكه على قول المشترى فحينئذ يجرى التحالف وأما على قول محمد رحمه الله تعالى فيتحالفان ويترادان قيمة العبد الا أن يشاء البائع أن يأخذ ما بقى من العبد وقيمة ما استهلك المشترى كذا فى المبسوط * فى المنتقى رجل اشترى جارية وقبضها ثم أقر المشترى أنها لهذا المدعى وصدقه البائع فأراد المشترى أن يرجع عليه بالثمن فقال البائع انما كانت للمدعى لانك وهبتها له كان القول قوله كذا فى محيط السرخسى * قال محمد رحمه الله تعالى رجل اشترى من رجل جارية بيعا فاسدا وقبضها المشترى فحضر البائع يريد استردادها فقال المشترى وهبتها من فلان وقبضها ثم أودعها عندى وانكر البائع لم يقبل قوله وللبائع أن يأخذها فان أقام المشترى بينة على ما ادعى لا تقبل ولو علم القاضى بما ادعاه المشترى أو صدقه البائع أو أقام البينة على اقرار البائع أو حلفه المشترى فنكل اندفعت الخصومة عنه ويغرم قيمتها للبائع ولو لم يقم البينة على ما ذكرنا واستردها البائع ثم حضر الغائب وأنكر ما ادعاه المشترى سلمت الجارية للبائع وان أقر بما قال المشترى أخذ الجارية من البائع ويغرم المشترى قيمتها ولو قال المشترى وهبتها لفلان وقبضها ثم أودعنيها ثم أعتقها أو دبرها أو استولدها فجحد البائع ذلك فلا سبيل له عليها ويأخذ قيمتها وتكون موقوفة الولاء وتصير مدبرة موقوفة أو أم ولد موقوفة تعتق بموت الموهوب له فان حضر وصدق المشترى فى ذلك كله أخذ

الجارية وكانت مدبرة أو أم ولد له كما قال المشترى وان حضر وادعى الهبة وأنكر الاعتاق وغيره فهى أمة له أن يأخذها من المشترى ولو قال المشترى ان الموهوب له كاتبها وكذبه البائع كان له أن يأخذها وتكون فى يده حتى يحضر الموهوب له فان حضر وكذبه المشترى فى ذلك كله سلمت الجارية للبائع الا اذا أقامت الجارية البينة أنه قد كان باعها وأن المشترى كاتبها فحينئذ يقضى بكتابتها وان صدقه فى الهبة وكذبه فى الكتابة أخذها وكانت أمة له وان صدقه فى ذلك كله أخذها من البائع وكانت كما قال المشترى ويغرم قيمتها فان كان البائع حين ردت عليه باعها أو دبرها أو أعتقها كان ذلك باطلا اذا صدق الغائب المشترى فى البيع أو الهبة وينفذ فيما اذا كذبه كذا فى التحرير شرح الجامع الكبير * الوكيل بالبيع اذا أقر بالبيع صح اقراره فى حق الموكل سواء كان الثمن قائما أو هالكا ولو أقر الموكل أن الوكيل باعه من فلان بألف وصدقه فلان فى ذلك والوكيل يجحد فالعبد لفلان بألف والعهدة على الموكل دون الوكيل كذا فى المحيط * اذا دفع رجل الى رجل عبدا وأمره أن يبيعه ثم مات الآمر فأقر الوكيل أنه باعه بألف درهم وقبضه فان كان العبد قائما لم يصدق الوكيل وان كان مستهلكا صدق كذا فى المبسوط * عبد لرجل أجنبى فاستهلك المشترى العبد فقال رب العبد للبائع أنا أمرتك بالبيع فلى الثمن وقال الوكيل لم تأمرنى ولى الثمن ولك القيمة فالقول لرب العبد وكذلك ان كان العبد قائما كذا فى محيط السرخسى * ولو لم يأمره بذلك ولكنه أجاز البيع فان كان العبد قائما بعينه جاز وان كان مستهلكا لم يجز وان قطع يده ثم أجاز البيع فالارش للمشترى وان لم يجز البيع فالارش لرب العبد كذا فى المبسوط * فان أقر رب العبد انه أجاز البيع بعد ما وقع بيوم وانكر المشترى فالقول لرب العبد ولا يمين عليه وان كان العبد ميتا فالقول للمشترى مع يمينه كذا فى محيط السرخسى * رجل وكل رجلا ببيع جارية له فسلمها اليه ثم جاء الموكل يريد استردادها فقال الوكيل قد بعتها من فلان بألف درهم وقبضها وقبضت الثمن وهو هذا ثم أودعنيها وكذبه الموكل لم يقبل قوله وردت على الموكل ولا تقبل بينة الوكيل على ما ادعى فان حضر المقر له وانكر سلمت الجارية للموكل فان ادعى ما أقر به الوكيل أخذ الجارية من الموكل ويأخذ الموكل الثمن من الوكيل ان كان قائما فى يده وان هلك فى يده لا ضمان عليه وان لم يقر الوكيل بقبض الثمن فالقول قوله ويدفع المقر له الثمن ويأخذ الجارية وكذلك الجارية المأسورة اذا اشتراها مسلم بألف وأخرجها الى دار الاسلام فجاء المالك القديم ليأخذها من المشترى بالثمن فقال وهبتها من فلان وقبضها منى ثم أودعنيها وغاب لم يقبل قوله ويقضى بها للمالك القديم ولا تقبل بينة المشترى على ما ادعى فان حضر المقر له وانكر ذلك سلمت الجارية للمولى القديم بالثمن وان ادعى ما أقر به المشترى أخذ الجارية من المولى القديم وأخذ المولى منه بالقيمة ورد المشترى الثمن على المالك القديم وعلى هذا الوهب من رجل شيأ وسلمه اليه ثم أراد الرجوع فقال الموهوب له وهبته من فلان وسلمته اليه ثم أودعنى يؤمر بالتسليم اليه فان كذبه فيما ادعى فالرجوع ماض فان صدقه يؤمر الواهب بالتسليم اليه وكذا لو ادعى أنه أخوه أو أنه عوضه أو غيره مما يمنع الرجوع كان له أن يرجع كذا فى التحرير شرح الجامع الكبير للحصيرى * لو أمر رجل رجلا بشراء عبد بعينه فأقر الوكيل أنه قد اشتراه بألف درهم وادعى ذلك البائع وجحده الآمر فالقول قول الوكيل ولو أمره بشراء عبد بغير عينه وسمى جنسه وصفته وثمنه فأقر الوكيل أنه قد اشترى هذا العبد بالثمن الذى سماه له وجحده الآمر فان أبا حنيفة رحمه الله تعالى قال ان كان دفع الآمر الثمن الى الوكيل فهو مصدق وان لم يكن دفع الثمن اليه لم يصدق وقالا اذا كان العبد قائما بعينه وكان مثله يشترى بذلك الثمن فالقول قول الوكيل ولو كان الآمر قد مات ثم أقر الوكيل بشراء هذا العبد فان كان الثمن فى يده بعينه أو فى يد البائع أو كان الآمر لم يدفع الثمن اليه لم يصدق الوكيل فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى على الآمر ويلزم البيع الوكيل ويحلف الورثة على علمهم وان كان قد استهلك البائع الثمن فالقول قول الوكيل ويلزم البيع الميت كذا فى الحاوى * قال محمد رحمه الله تعالى رجل أمر رجلا أن يشترى له جارية فلان بألف درهم فقال نعم فاشتراها فقبضها أو لم يقبضها حتى قال اشتريتها بألف وخمسمائة وصرت مخالفا فالجارية لى وقال الآمر اشتريتها بألف والجارية ملكى وصدق البائع الآمر فالقول قول البائع والآمر ان لم يقبض الثمن فيعطى الآمر ألف درهم الى البائع ويأخذ الجارية فان أراد المشترى أن يحلف البائع على ما ادعى ليس له ذلك وان أراد أن يحلف الآمر له ذلك فان حلف أخذ الجارية وأعطى البائع

الثمن والعهدة بينه وبين البائع ولا يرجع بشئ من العهدة على المأمور وان نكل صارت الجارية للمشترى ويرد المشترى الى البائع ألف درهم ويأخذ الجارية فان رجع البائع الى تصديقه أخذ خمسمائة ولم يذكر في الكتاب أن البائع لو أراد أن يطالب الآمر بألف درهم هل له ذلك أم لا حكى الجصاص عن الكرخي والقاضي الامام أبو الهيثم عن القضاة رحمهم الله تعالى أنه له ذلك وهو بالخيار ان شاء طالب المشترى بذلك وان شاء طالب الآمر وقال عامة المشايخ ليس له ذلك وكذا لو قال المشترى اشتريتها بمائة دينار والمسألة بحالها كان الجواب في هذه المسألة والمسألة الاولى سواء الا في فصل واحد وهو أن في الاولى اذا أخذ الآمر الجارية وأدى الالف الى البائع ثم استحلفه المشترى ونكل يأخذ المشترى الجارية من الآمر مجانا بغير شئ في القياس وفي الاستحسان يأخذها بما أدى من الالف وكان للآمر حق حبسها عن المشترى الى أن يؤدى اليه الالف وفي هذه المسألة يأخذها مجانا بغير شئ قياسا واستحسانا هذا اذا أقر بالشراء أما اذا أنكر الشراء أصلا فقال الآمر اشتريتها بألف وصدقه البائع كان القول قول البائع والعهدة على الآمر فلو قال البائع أنا أستحلف المشترى بالله ما اشترى للآمر له ذلك فان حلف فلا شئ عليه وان نكل لزمته العهدة فيؤدى الثمن ويرجع فيه على الآمر ويرجع عليه قبل الاداء وان كان قد أقر أنه لا حق له قبل الآمر حين أنكر الشراء ذكر في هذه المسألة استحلاف البائع للمشترى ولم يذكر في مسألتي الخلاف بالكثرة والخلاف بتغاير الجنس من مشايخنا رحمهم الله تعالى من قال لا يستحلف ثمة ومنهم من قال هناك أيضا يستحلف اذا حلف الآمر بالله ما علم أنه اشترى بألف وخمسمائة أو بمائة دينار ولو كان البائع في هذه الوجوه قبض الثمن ألفا ثم قال كان الثمن ألفا أو مائة دينار لا يلتفت الى قوله فبطل قوله بقي الخلاف بين الآمر والمأمور فالمأمور يدعى أنه اشترى لنفسه والآمر يدعى أنه اشترى له فكان القول قول المأمور مع يمينه فان حلف ثبت الشراء لنفسه وان نكل ثبت الشراء للآمر هذا اذا صدق الآمر وان صدق المأمور وقد سمى الآمر الثمن أو لم يسم فاشترى فقال اشتريت بألف وقال الآمر اشتريت بخمسمائة وصدق البائع المأمور فالقول قول المأمور مع يمينه كذا في التحرير شرح الجامع الكبير * اذا أقر البائع أنه باع هذا العبد من هذا وبه هذا العيب وادعى أن المشترى أبرأه منه فعليه البينة فان لم تكن له بينة استحلف المشترى ما أبرأه وما عرض على بيع منذ رآه ولا رضى به ولا اخرج من ملكه فان حلف رده عليه وان ادعى المشترى أنه اشتراه وبه هذا العيب وهو عيب يحدث مثله وجحد البائع ذلك وأقر أنه باعه وبه عيب ولم يسمه لم يلزمه بهذا الاقرار شئ كذا في الحاوي * واذا أقر البائع أن بالمشترى عيبا يتوهم زواله بحيث لا يبقى له أثر بأن أقر أنه باع هذا العبد وبه قرحة ولم يسمها ولم يعينها ثم جاء المشترى بالعبد وبه قرحة وأراد أن يرده وقال هي تلك القرحة التي أقررت بها وقال البائع التي أقررت بها قد زالت وهذه قرحة أخرى حدثت في يدك فالقول قول البائع مع يمينه وعلى المشترى البينة فالقول قوله وكذلك ان سمى البائع نوعا من العيوب صدق انه قد ذهب وهذا غيره اذا كان مما يبرأ ويذهب كذا في المبسوط * فلا يكون للمشترى حق الرد الا ببينة يقيمها أن هذا العيب عين ذلك العيب أو يكون بين اقرار البائع وبين المنازعة مدة لا يتوهم زوال القرحة بأثرها في تلك المدة ولا قرحة بالجارية الا هذه فحينئذ كان القول قول المشترى وله أن يرده بالعيب على البائع كذا في المحيط * أقر البائع أنه باع وبه خرق فجاء المشترى بخرق فقال البائع ليس هذا ذلك لا يصدق ولو قال زاد وكان صغيرا صدق ولو كان به خرق غير ذلك فقال البائع بعتك وهذا به ولم يكن الآخر به فالقول قول البائع مع يمينه كذا في محيط السرخسي * ولو كان البائع اثنين وأقر أحدهما بعيب وسماه وجحده الآخر كان للمشترى أن يرده على المقر دون الآخر فان كان البائع واحدا وله شريك مفاوض فجحد البائع العيب وأقر به شريكه كان للمشترى أن يرده كذا في المبسوط * وله الخيار ان شاء رد على الشريك المقر بالعيب وان شاء رد على البائع كذا في المحيط * وان كان الشريك شريك عنان لم يكن للمشترى أن يرده باقراره وكذلك المضارب اذا باع خادما من المضاربة فأقر رب المال فيه بعيب لم يكن للمشترى أن يرده على المضارب بذلك وكذلك لو كان رب المال هو الذي باع فأقر المضارب بالعيب وكذلك الوكيل اذا باع وأقر الموكل بالعيب لم يلزم الوكيل ولا الآمر من ذلك شئ ولو أقر الوكيل بالعيب وجحد الآمر كان للمشترى أن يرده على الوكيل ولكن في حقه دون الآمر الا أن يكون عيبا لا يحدث مثله فحينئذ يرده على الآمر لا باقرار الوكيل ولكن تيقنا أن العيب

كان موجودا عند الآمر وان كان العيب يحدث مثله فان أقام الوكيل البينة على أنه كان عند الآمر رده عليه وان لم تكن له بينة استحلف الآمر على دعواه فان نكل رده عليه وان حلف فهو لازم للوكيل وفي شريكي العنان لو أقر البائع منهما بالعيب وجحد شريكه رده عليه ولزمهما جميعا وكذلك المضارب اذا أقر بالعيب لزمه ولزم رب المال كذا في المبسوط * لو أن رجلا اشترى من رجل سلعة وباعها من غيره فطعن فيها المشترى الآخر بعيب وردها على المشترى الاول ان ردها بغير قضاء لا يكون للمشترى الاول أن يخاصم بائعه في ذلك العيب وان ردها بقضاء قاض فهذا على وجوه ثلاثة الاول اذا ردها باقراره بالعيب بأن أقر بهذا العيب ثم أبى القبول وقضى القاضي عليه بالرد وانه على وجهين ان لم يسبق منه جحود هذا العيب نصا قبل الاقرار بالعيب بأن لم يقل قبل الاقرار بالعيب بعتها وما بها هذا العيب كان له ان يخاصم بائعه ويرد عليه اذا أقام البينة أن هذا العيب كان عنده وقت الشراء وان سبق منه جحود هذا العيب نصا قبل الاقرار بهذا العيب لا يكون له أن يخاصم بائعه الوجه الثاني اذا رد عليه بنكوله وفي هذا الوجه ان لم يسبق منه جحود هذا العيب نصا بأن سكت حالة الدعوى ولم يقل شيأ فعرض عليه اليمين فأبى فرد عليه بالبينة كان له أن يخاصم بائعه وان سبق منه الجحود لا يكون له أن يخاصم بائعه الوجه الثالث اذا رد عليه بالبينة وفي هذا الوجه ان لم يسبق منه جحود هذا العيب نصا بأن سكت حتى قامت عليه البينة كان له ان يخاصم بائعه وان سبق منه جحود هذا العيب نصا فهذا على وجهين ان أقام المشترى الآخر بينة ان البائع الثاني باعها وبها هذا العيب لم تكن له مخاصمة بائعه وان أقام بينة ان هذا العيب كان بها يوم باعها البائع الاول كان له مخاصمة بائعه هكذا ذكر في بعض الروايات قيل هو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وذكر في بعض الروايات ليس له مخاصمة قيل هو قول محمد رحمه الله تعالى كذا في المحيط في الفصل الثامن والعشرين في اقرار الوكيل والوصي بالقبض * اذا باع دارا ثم أقر أنه باعها وفيها هذا العيب كصدع في حائط يخاف منه أو كسر في جذع أو في باب ردت عليه بذلك وكذلك لو باع أرضا فيها نخل فأقر بعيب ينقص الثمن في نخلة أو شجرة وكذلك الثياب والعروض والحيوان يقر البائع بعيب ينقص الثمن لو أقر أنه باعه أقطع اليد فجاء به المشترى وهو أقطع اليدين لم يكن له أن يرده ولكنه يرجع بنقصان العيب في يد واحدة واذا كان للعبد أصبع زائدة فللمشترى أن يرده بها ان أقر به البائع أو أنكر الا أن يثبت البائع سببا مانعا من الرد ويستوى في هذه المواضع في الخصومة في العيب حضرة العبد وغيبته اذا كان البائع مقرا بوجود العيب به في الحال كذا في المبسوط * قال محمد رحمه الله تعالى اذا قال للجارية يا سارقة أو يا آبقة أو يا زانية أو يا مجنونة ثم باعها فوجد المشترى بها هذه العيوب فأراد أن يرد بالعيب فقال البائع حدث عندك فالقول قوله فان أقام المشترى البينة على ما كان من قول البائع لا يقبل ذلك وليس له أن يردها وكذا لو أقام البينة أنه قال لها قبل البيع هذه الخبيثة أو هذه السارقة أو هذه المجنونة فعلت كذا وكذا كذا في التحرير شرح الجامع الكبير * ولو قال هذه السارقة وسكت كان اقرارا كذا في محيط السرخسي * ولو شهدوا أنه قال هذه السارقة أو هذه الزانية أو هذه الآبقة أو هذه المجنونة ولم يقر بالفعل أو هذه سارقة أو هذه آبقة أو هذه زانية أو هذه مجنونة فللمشترى أن يرد بهذه الشهادة كذا في التحرير شرح الجامع الكبير * ولو قال لامرأته يا طالق أو لامته يا حرة أو قال هذه الطالقة أو هذه الحرة فعلت كذا يكون ايقاعا واقرارا وان كان مقرونا بالفعل أو على وجه النداء كذا في محيط السرخسي *

(الباب التاسع عشر في اقرار المضارب والشريك)

اقرار المضارب بدين في المضاربة جائز على رب المال اذا كان مال المضاربة في يده ولا يجوز اذا لم يكن مال المضاربة في يده ويجوز اقرار المضارب بالدين على رب المال اذا كان مال المضاربة في يده لمن لا تقبل شهادته له بالاجماع ويجوز اقرار أحد شريكي العنان لمن لا تقبل شهادته له بدين وجب بسبب تجارة دخلت تحت شركتهما بالاجماع ويلزمه دون صاحبه واقرار أحد المتفاوضين لمن لا تقبل شهادته له لا يصح عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى أصلا لا في حق شريكه ولا في حق نفسه كذا في المحيط * واذا كان مع الرجل ألف درهم مضاربة فأقر فيه بدين وجحد رب المال جاز اقراره فيه وكذلك ان أقر فيه بأجر أجير أو دابة أو حانوت فان كان قد دفعه الى رب المال فقال هذا من رأس مالك فاقبضه ثم أقر بعد ذلك ببعض ما ذكرنا لم يصدق كذا في

الحاوى * اذا أقر الرجل فقال هذا الالف مضاربة عنده لفلان بالنصف ثم قال بعد ذلك هو مضاربة لفلان الآخر بالنصف وادعاه كل واحد من الرجلين أنه له مضاربة بالنصف ثم عمل المضارب وربح فيه فعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يدفع الى الاول ألف درهم ونصف الربح ويضمن للثانى ألف درهم ولا ربح له وعلى قول محمد رحمه الله تعالى يضمن لكل واحد منهما ألف درهم ولا ربح لواحد منهما بل يكون الربح للعامل ويتصدق به كذا في المحيط * اذا أقر المضارب أن هذا المال مضاربة لفلان وفلان وصدقاه ثم قال بعد ذلك مفصولا لاحدهما الثلثان وللآخر الثلث لم يصدق وهو بينهما نصفين كذا في المبسوط * عبد في يده فقال هو مضاربة لفلان معى بالنصف ثم باعه بالفين وقال كان رأس المال ألفا وقال رب العبد دفعت اليك العبد مضاربة فالمضاربة فاسدة ولك أجر المثل والثمن كله لى فالقول لرب العبد كذا في محيط السرخسى * ولو أقر المضاربان بمال في أيديهما أنه مضاربة لفلان وصدقهما في ذلك ثم أقر رب المال لاحدهما بثلث الربح وللآخر بربعه فالقول قوله كذا في المبسوط * أقر بمضاربة لرجل ولم يسمها فالقول له فيما سمى ولورثته ان مات كذا في محيط السرخسى * لو أقر المضارب بربح ألف درهم في المال ثم قال غلطت انما هو خمسمائة درهم لم يصدق وهو ضامن لما أقر به من المال وان بقى في يده شئ من المال فقال هذا ربح وقد دفعت رأس المال الى رب المال وكذبه رب المال فالقول قول رب المال ولكن يحلف رب المال بدعوى المضارب فان حلف يأخذ ما في يده بحساب رأس ماله كذا في المبسوط * أقر رب المال بعيب فيما باعه المضارب ليس للمشترى رده على المضارب وان أقر البائع لزمهما كذا في محيط السرخسى * اذا قال الرجل فلان شريكى مفاوضة فقال فلان نعم أو أجل أو قال صدق أو قال هو كما قال أو قال هو صادق فهذا كله سواء وهما شريكان في كل ماله بعين أو دين أو رقيق أو عقار أو غير ذلك مما في يد كل واحد منهما بينهما نصفين الا الطعام مثل كل واحد منهما وكسوته وكسوة أهله فان ذلك لمن في يده استحسانا وكذلك أم ولد أحدهما أو مدبرته فأما اذا كان لاحدهما مكاتب قد كاتبه قبل اقراره فما عليه من بدل الكتابة يكون بينهما وكذلك لو قال هو مفاوضى في الشركة وأنا مفاوضه في الشركة كذا في المبسوط * اذا أقر أحد المتفاوضين بما دخل تحت المفاوضة فهو جائز عليه وعلى شريكه صدقه شريكه في ذلك أو كذبه والاقرار بمطلق الدين داخل تحت المفاوضة فان أقر أحد المتفاوضين بدين في الشركة وقال شريكه هذا وجب عليك قبل المفاوضة وانه عليك خاصة وقال المقر لا بل بعد المفاوضة فالقول قول المقر مع يمينه واذا أقر أحد شريكى العنان بدين دخل تحت تجارتهما لا يصح على شريكه اذا كذبه الشريك فيه فان أقر بدين تولى مباشرة سببه بنفسه يؤاخذ بجميع ذلك ولا يرجع على شريكه بشئ وان أقر بدين تولياه مباشرة سببه يؤاخذ بنصف ما أقر به ولا يؤاخذ شريكه بشئ وان أقر بدين تولى شريكه مباشرة سببه بنفسه لا يلزمه شئ هكذا في المحيط * اقرار شريك العنان على شريكه في بيع أو شراء شئ قائم بعينه جائز وله على شريكه حصته وان أقر بشراء شئ مستهلك يكون عنه دينا عليه دون شريكه كذا في محيط السرخسى * لو أقر أحد المتفاوضين بكفالة في صحته أو مرضه يؤاخذ به شريكه وهذا اذا كانت الكفالة بأمر المكفول عنه فأما اذا كفل بغير أمره فانه يلزمه خاصة في قول الكل وهو الصحيح ولو أقر الصحيح من المتفاوضين بكفالته في صحته بدين لوارث شريكه المريض لزم الصحيح كله دون المريض كذا في خزانة المفتين * اذا أقر أحد المتفاوضين أنه كفل عن صاحبه بمهر أو نفقة زوجته أو جناية لزمه ولزم صاحبه أيضا في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يلزمه ولا يلزم صاحبه كذا في المبسوط * اذا كان الرجلان متفاوضين فأقر أحدهما بشركة رجل آخر معهما وأنكر الآخر ذكر في الكتاب أن اقراره جائز عليهما وما في أيديهما يصير مشتركا بينهما وبين الثالث شركة ملك ولا تثبت بينهما شركة مفاوضة ولا شركة عنان ولو قال فلان شريكنا شركة عنان أو قال شركة مفاوضة وكذبه صاحبه فان الثالث يصير شريكا شركة عنان لا شريكا شركة مفاوضة كذا في المحيط * اذا أقر الرجل لآخر بالشركة مفاوضة وانكر الآخر ذلك فلا شئ لواحد منهما فيما في يدى صاحبه وان قال الآخر أنا شريكك فيما في يدك غير مفاوضة ولست شريكى فيما في يدى كان القول قوله بعد أن يحلف كذا في الحاوى * ولو أقر الحر لعبد مأذون أنه شريكه مفاوضة أو أقر به لمكاتب فصدقه في ذلك لم تثبت المفاوضة بينهما ولكن ما في أيديهما يكون بينهما نصفين ولا يجوز

قوله لا يلزمه شئ اى ولا يلزم صاحبه الجاحد ايضا كما هو عبارة المحيط اه بحراوى

اقرار واحد منهما على صاحبه بدين ولا وديعة وعلى هذا لو أقر الصبى تاجرا بالمفاوضة أو أقر الصبى التاجر لصبى تاجر فما في أيديهما بينهما ولكن لا تثبت المفاوضة بينهما كذا في المبسوط * أقر لصبى لا يتكلم بشركة المفاوضة وصدقه أبوه فما في يد الرجل بينهما نصفين ولا يكونان متفاوضين ولم يصر ما في يد الصبى مشتركا بينهما كذا في محيط السرخسى * واذا أقر الذمى للمسلم بالمفاوضة أو المسلم للذمى جاز في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لا يكونان متفاوضين ولكن ما في أيديهما يكون بينهما نصفين هكذا في المبسوط * اذا قال فلان شريكى ولم يزد على هذا يرجع في البيان اليه وأى شئ بين كان صدقا فانه بعد أن يكون شيئا تثبت فيه الشركة كذا في المحيط * قال أنت شريكى في التجارات فما في أيديهما من متاع التجارات بينهما وكذلك الدراهم والدنانير ولا يدخل المسكن والخادم والكسوة والطعام كذا في محيط السرخسى * ان قال أنا شريكك فلان في كل قليل وكثير وصدقه فلان في ذلك صار ما في يد كل واحد منهما وقت الاقرار من مال التجارة مشتركا بينهما فما عرف وجوده في يد كل واحد منهما وقت الاقرار وعرف أنه مال التجارة كالذهب والفضة يكون بينهما لا يرجع في بيان ذلك الى أحد وما عرف أنه ليس من مال التجارة نحو المسكن وما أشبه ذلك من الاموال التى هى مشغولة بالحاجة الاصلية لا يكون للتجارة وان علم وجوده في يد كل واحد منهما وقت الاقرار وما عدا الذهب والفضة مما لا يكون مشغولا بالحاجة الاصلية فان القول في أنه للتجارة أو ليس للتجارة قول من في يده كذا في المحيط * قال هو شريكى فيما في هذا الحانوت ثم قال أدخلت العدل الزطى بعد الاقرار لا يصدق وهو على الشركة وفي رواية يقبل قوله ومن أصحابنا من وفق بين الروايتين فقال ان كان الحانوت مغلقا يوم الاقرار الى يوم الفتح لا يقبل قوله والا يقبل قوله كذا في محيط السرخسى * ولو أقر فقال فلان شريكى فيما في هذا الحانوت فان جميع ما في الحانوت يصير مشتركا بينهما وان تنازعا في متاع فقال أدخلت هذا في الحانوت بعد الاقرار وقال المقر له لا بل كان موجودا وقت الاقرار اختلفت الروايات في هذا الفصل ذكر في رواية أبي سليمان القول قول المقر له ويكون بينهما وذكر في رواية أبي حفص القول قول المقر ويكون له خاصة واتفقت الروايات كلها فيما اذا قال فلان شريكى فيما في يدى من مال التجارة ثم ادعى المقر في بعض ما في يده أنه لم يكن موجودا وقت الاقرار في يده انما أصابه بعد الاقرار وقال الآخر بل كان موجودا في يدك وقت الاقرار أن القول قول المقر كذا في المحيط * لو قال فلان شريكى في الطحن وفي يد المقر رحى وابل ومتاع الطحانين فادعى المقر له الشركة في ذلك كله فالقول قول المقر وكذلك كل عامل في يده حانوت وفيه متاع فأقر أنه شريك لفلان في عمل كذا انهما شريكان في العمل دون المتاع ولو قال هو شريكى في هذا الحانوت في عمل كذا فكل شئ في ذلك الحانوت من عمل أو متاع ذلك العمل فهو بينهما ولو كان الحانوت وما فيه في أيديهما فقال أحدهما فلان شريكى في عمل كذا فأما المتاع فهو لى وقال الآخر بل المتاع بيننا فهو بينهما كذا في المبسوط * قال فلان شريكى في كل ما اشتريت من زطى وفي يده عدلان ثم قال اشتريت أحدهما وورثت الآخر فالقول له كذا في محيط السرخسى * ولو قال هو شريكى في كل زطى عندى للتجارة ثم قال اشتريت أحدهما من خاص مالى لغير التجارة فالقول قوله ولو أقر أنهما في يده للتجارة ثم قال هذا من خاصة مالى لم يصدق كذا في المبسوط * ولو قال هو شريكى في كل زطى قدم لى من الاهواز أمس ثم أقر أن عدلين قدما وقال أحدهما بضاعة فكلاهما على الشركة ولا يصح اقراره الا في نصيبه فيدفع نصيبه الى المقر له بالبضاعة ويضمن له نصف قيمة هذا العدل اذا دفع النصف الى شريكه بغير قضاء كذا في محيط السرخسى * واذا قال فلان شريكى في هذا الدين الذى على فلان فقال المقر له أنت أدنته بغير اذنى ولم تكن بينى وبينك شركة فان كان المقر هو الذى باع المبيع فهو ضامن نصف قيمة المتاع وان قال له في ذكر الحق انه باعه المتاع فقال لم أبعه أنا ولكن بعناه جميعا وكتب الصك باسمى فالقول قوله فان أراد المقر له أن يضمن الذى عليه الصك نصف قيمة المتاع وقال قبضت متاعى بغير اذنى وقال الذى عليه الصك ما اشتريت منك شيأ وانما ابتاعنى المتاع الذى الصك باسمه فلا ضمان عليه ولكن المال الذى في الصك بينهما وحق المطالبة لمن باسمه الصك كذا في المبسوط * قال فلان شريكى في كل تجارة وصدقه الآخر ثم مات أحدهما عن مال فقالت ورثته هذا مال استفاده لا من الشركة فالقول لهم وان أقروا أنه كان في يده يوم أقر فهو من الشركة كذا في محيط السرخسى * وان كان للميت

صك باسمه على رجل بمال تاريخه قبل الاقرار بالشركة فهو من الشركة بينهما وان كان تاريخ الصك بعد الاقرار بالشركة فالقول قول الورثة أنه ليس من الشركة كذا فى المبسوط *

(الباب العشرون فى اقرار الوصى بالقبض)

قال محمد رحمه الله تعالى فى الاصل اذا أقر وصى الميت أنه قد استوفى جميع ما للميت على فلان بن فلان ولم يسم كم هو ثم قال بعد ذلك انما قبضت منه مائة درهم وقال الغريم كان لفلان على ألف درهم وقد قبضه الوصى بتمامه فان كان الدين واجبا بادانة الميت وأقر الوصى أولا باستيفاء جميع ما عليه ثم قال وهو مائة مفصولا عن اقراره ثم أقر الغريم بعد ذلك أن الدين الذى كان عليه ألف درهم وقد استوفى منه ألف درهم فالغريم برىء عن الالف حتى لم يكن للوصى أن يتبعه بشئ والقول قول الوصى مع يمينه أنه قبض مائة ولا يصدق الغريم على الوصى حتى لا يضمن تسعمائة للوارث بسبب الجحود فان قامت للميت بينة على أن الدين على الغريم كان ألف درهم بأن أقام الوارث البينة أنه غريم الميت كان الغريم بريئا عن جميع الالف حتى لم يكن للوصى أن يتبع الغريم بتسعمائة ويضمن الوصى تسعمائة للورثة واذا أقر الغريم أولا أن الدين ألف درهم ثم أقر الوصى أنه استوفى جميع ما عليه ثم قال وهو مائة مفصولا عن اقراره يكون الغريم بريئا عن جميع الالف باقرار الوصى ويضمن الوصى تسعمائة للورثة بالجحود هذا الذى ذكرنا ان قال الوصى وهو مائة مفصولا عن اقراره فأما اذا قاله موصولا بأن قال استوفيت جميع ما للميت على فلان وهو مائة وقال الغريم لا بل كان ألف درهم فالوصى يصدق فى هذا البيان حتى كان للوصى أن يتبع الغريم بتسعمائة والجواب فيما اذا أقر الغريم أولا بدين ألف درهم ثم قال الوصى استوفيت جميع ما عليه وهو مائة كالجواب فيما اذا كان اقرار الوصى بالاستيفاء أولا هذا اذا وجب الدين بادانة الميت فأما اذا وجب الدين بادانة الوصى ان أقر الوصى بالاستيفاء أولا ثم قال مفصولا وهو مائة ثم أقر الغريم أن الدين كان ألفا برئ الغريم عن جميع ما عليه ولا يضمن الوصى شيأ للورثة بقول الغريم وان قامت البينة على أن الدين كان ألف درهم يكون الغريم بريئا عن جميع الدين باقرار الوصى ويضمن الوصى للورثة تسعمائة اما بجحوده أولا برائه وان أقر الغريم أولا بالدين ثم قال الوصى استوفيت جميع ما عليه ثم قال وهو مائة مفصولا عن اقراره يكون الغريم بريئا عن جميع ما عليه لاقرار الوصى ويضمن الوصى للورثة تسعمائة وان قاله موصولا بأن قال استوفيت جميع ما عليه وهو مائة ثم قال الغريم كان الدين على ألف درهم وقد قبضته فان الغريم يكون بريئا عن جميع ما عليه حتى لا يكون للوصى أن يتبعه بشئ ولا يضمن الوصى للورثة الا قدر ما أقر الوصى باستيفائه واذا أقر الغريم أولا بألف درهم ثم قال الوصى استوفيت جميع ما عليه وهو مائة فالغريم يكون بريئا عن جميع الالف ويضمن الوصى للورثة تسعمائة هكذا فى المحيط * باع مالا للورثة فأشهد أنه استوفى جميع ثمنه وهو مائة فقال المشترى بل كان مائة وخمسين فالقول للوصى ولا يضمن الغريم وكذا الوصى شيأ ولو أقر الوصى أنه استوفى مائة وهو جميع الثمن وقال المشترى الثمن مائة وخمسون فللوصى قبض الخمسين الفضل وكذلك لو باع مال نفسه كذا فى محيط السرخسى * ولو أقر الوصى أنه قد استوفى جميع ما للميت على فلان وهو مائة درهم فقامت البينة أنه كان له عليه مائتا درهم فان الغريم يؤخذ بالمائة الفاضلة ولا يصدق الوصى على ابطالها كذا فى المبسوط * اذا أقر الوصى أنه استوفى مال لفلان الميت عند فلان وديعة أو مضاربة أو شركة أو بضاعة أو عارية ثم قال بعد ذلك انما قبضت منه مائة فان أقر الوصى بالاستيفاء أولا ثم قال بعد ذلك قبضت مائة وقال المطلوب كان ألف درهم وقد قبضه فان الوصى لا يضمن اكثر مما أقر بقبضه ويكون المطلوب بريئا عن الجميع كما فى الدين وان أقام البينة أنه كان عند المطلوب ألف درهم فان الوصى ضامن لذلك ولا يضمن المطلوب هذا اذا قاله مفصولا فاما اذا قاله موصولا ثم أقر المطلوب بأن ما عنده كان ألف درهم فان القول قول الوصى بأنه قبض منه مائة ولا يتبع المطلوب بشئ بخلاف مالو كان هذا فى الدين فانه يتبع الغريم بالباقى واذا أقر المطلوب أولا أن الامانة عنده ألف درهم للميت ثم أقر الوصى أنه استوفى جميع ما عليه وهو مائة فان قاله مفصولا صار ضامنا للكل وان قاله موصولا لا يلزمه الا ما أقر بقبضه ولا يتبع المطلوب بشئ بخلاف الدين هكذا فى المحيط * واذا أقر الوصى أنه قبض كل دين لفلان على الناس فجاء غريم لفلان فقال قد دفعت اليك كذا وقال الوصى ماقبضت منك

شيأ وما علمت أن لفلان عليك شيأ فالقول قول الوصى ويؤاخذ الغريم بذلك ولو قامت البينة على أصل هذا الدين لم يلزم الوصى منه شئ لانه لم يقر بقبض شئ من رجل بعينه وكذلك لو قال قبضت كل دين لفلان بالكوفة وكذلك الوكيل بالقبض كذا فى الحاوى * ولو أقر الوصى أنه استوفى ما لفلان الميت على الناس من دين استوفاه من فلان بن فلان وقامت البينة أن للميت على رجل ألف درهم فقال الوصى ليس هذا فيما قبضت فانه يلزم الوصى كذا فى المبسوط * اذا أقر الوصى أنه استوفى ما على فلان من دين الميت وقال الغريم كان له على ألف درهم وقال الوصى قد كان له عليك ألف درهم ولكنك أعطيت خمسمائة فى حياته الى الميت وخمسمائة دفعتها الى بعد موته وقال الغريم بل دفعت الكل اليك يضمن الوصى ألف درهم ولكن تستحلف الورثة على دعواه هكذا فى المحيط * ولو أقر الوصى أنه قبض جميع ما فى منزل فلان الميت من متاعه وميراثه ثم قال بعد ذلك هو مائة درهم وخمسة أثواب وأقام الورثة البينة أنه كان فى منزل فلان يوم مات ألف درهم ومائة ثوب لم يلزم الوصى اكثر مما أقر به حتى يشهدوا أنه قبضه كذا فى الحاوى * ولو أقر أنه قبض ما فى ضيعة فلان من طعام أو ما فى نخله هذا من تمر أو أنه قبض زرع هذه الارض ثم قال هو كذا وادعى الوارث اكثر منه وأقام البينة أنه كان فى هذه الضيعة كذا وكذا لم يلزم الوصى زيادة على ما أقر بقبضه حتى يشهدوا أنه قبضه كذا فى المبسوط * لو أقر الوصى أن المكاتبة على المكاتب ألف وقبض الميت منها تسعمائة فى حياته وقبضت أنا منها مائة بعد موته وقال المكاتب قبضت الالف كلها وقامت البينة أن الوصى أقر أنه استوفى جميع ما كان على المكاتب لزم الوصى الالف كله بعد حلف الورثة أنهم لا يعلمون قبض الميت كذا فى محيط السرخسى * اذا أقر الوصى أنه قد استوفى ما على مكاتب فلان الميت وهو مائة والمكاتب معروف يدعى ذلك ويقول قبضت منى ألف درهم وهى جميع مكاتبتى فالقول قول الوصى فى المائة ويلزم المكاتب تسعمائة وان أقر الوصى بقبض المكاتبة منه ولم يسم شيأ عتق المكاتب فان قامت البينة أن أصل المكاتبة ألف درهم وأن المكاتب أقر بذلك قبل أن يشهد الوصى بالقبض فالوصى ضامن لجميع الالف كذا فى المبسوط *

(الباب الحادى والعشرون فيمن فى يديه مال الميت اذا أقر بوارث أو موصى له)

رجل فى يديه مال لانسان غائب ومات الغائب فجاء رجل وادعى أنه ابنه وصدقه ذو اليد فان القاضى يتلوم سواء قال ان للميت وارثا آخر أو لم يقل فان ظهر له وارث آخر والا دفع المال اليه وفى كل موضع قال يتأنى ويتلوم القاضى يكون ذلك مفوضا اليه يعنى يتحرى أنه لو كان له وارث آخر لحضر فى مثل هذه المدة كذا فى الفتاوى الصغرى فى كتاب الدعوى * فى الاملاء عن محمد رحمه الله تعالى رجل توفى وترك مالا فى يدى رجل فادعى رجل أنه ابن الميت وادعت امرأة أنها زوجة الميت وقال الذى فى يديه المال صدقتما ولا نعلم له وارثا غيركما وكذب كل واحد منهما صاحبه فالقاضى يتلوم زمانا ثم يعطى الابن المال كله بعد ما يستحلفه على علمه على دعوى المرأة وكذلك لو كان للميت امرأة فادعى رجل أنه زوجها فهو بمنزلة المرأة فى ذلك وكذلك لو أقر الذى فى يديه المال بزوج أو زوجة أو أخ لام أو عمة أو خالة أو كل ذى نسب ومولى العتاقة بمنزلة النسب فى هذا فاذا ادعت المرأة أنها ابنة الميت وادعى رجل أنه أعتق الميت وقال الذى فى يديه المال صدقتما أو قال هذه ابنته وهذا مولاه أعتقه أو بدأ بالمولى ثم بالابنة فهما سواء والمال بينهما نصفين وان كانا متكاذبين بينهما ومولى الموالاة بمنزلة الزوجين ولو كان الذى فى يديه المال امرأة وهذا المال لرجل فقالت المرأة التى فى يديها المال أنا زوجة الميت وهذه المرأة زوجته أيضا وهذا الرجل مولى الميت قد كان أسلم الميت على يديه ووالاه وقالت تلك المرأة أنا زوجته دونك وقال مولى الموالاة أنا وارثه دونكما فالقاضى يجعل ربع المال بين الزوجتين والباقى لمولى الموالاة هكذا فى المحيط * وان أقر أن هذا ابنه وقال لا أدرى أله وارث آخر أم لا فان القاضى يتلوم وينتظر فان جاء وارث آخر والا دفع المال اليه وان قال لا أعرف له وارثا آخر لا يتلوم بل يدفع اليه المال كذا فى شرح أدب القاضى للصدر الشهيد فى الباب الثانى والسبعين فى اثبات النسب * قال محمد رحمه الله تعالى اذا قال الذى فى يديه المال لرجل أنت أخوه لابيه وأمه ولا أدرى أله وارث آخر يحجبك عن الميراث وقال المدعى أنا أخوه لابيه وأمه ووارثه لا وارث له غيرى لم يكن للاخ ميراث حتى يعلم أنه لا وارث له غيره ولو قال الذى فى يديه المال أنت أخوه لابيه وأمه وله أخ آخر لابيه وأمه وأنتما وارثاه جميعا لا نعلم له وارثا غيركما وقال

المدعى أنا أخوه لابيه وأمه ووارثه لا وارث له غيري فان القاضي يتأنى في ذلك فان جاء وارث آخر والا دفع المال كله الى هذا المدعى كذا في المحيط * لو جاء رجل وادعى أن الميت عبده وأن المال مال عبده فهو أحق به وجاء رجل وادعى أنه ابن الميت وأن الميت حر لم يملك قط وأنه وارثه والذي في يده المال يقول ان الميت عبد وكذب كل واحد منهما صاحبه فان المال للمولى دون الابن كذا في المحيط * لو ادعى أنه أخو الغائب وأنه مات وهو وارثه لا وارث له غيره أو ادعى أنه ابنه أو أبوه أو أمه أو مولاه أعتقه أو كانت امرأة فادعت أنها عمة الميت أو خالته أو بنت أخته وقالت لا وارث له غيري وادعى آخر أن الميت أوصى له بجميع المال أو ثلث المال وصدقهما ذو اليد وقال لا أدري أللميت وارث غيركما أم لا لم يكن لمدعى الوصية شئ بحكم هذا الاقرار ويدفع القاضي المال اليهم هكذا في الخلاصة في كتاب الدعوى * والزوجان ومولى الموالاة أولى من الموصى له كذا في المحيط * لو أقر الذي المال في يديه أن صاحب المال مات وأن لهذا الرجل عليه ألفا سأله القاضي أترك وارثا فان قال نعم يجعل بينهما خصومة وان قال لا تأنى القاضي في ذلك فان لم يجئ وارث جعل للميت وصيا فان ثبت الدين دفعه الى الغريم والا جعله في بيت المال كذا في مختصر الجامع الكبير في كتاب الوصايا * رجل في يديه مال لرجل مات صاحب المال وأقر الذي في يديه المال أن الميت أوصى لهذا بجميع هذا المال وأقر أيضا أنه أوصى لهذا الرجل الآخر بجميع هذا المال وقال ذلك الرجل ان الميت أوصى لي بجميع هذا المال وما أوصى لك بشئ فالمال بينهما ولو أن الرجل الذي في يديه المال قال ان الميت اوصى لهذا بجميع ماله وأقر أيضا ان هذا أخوه لابيه وأمه ووارثه لا وارث له غيره وتكاذبا بينهما فان ثلث المال لصاحب الوصية والثلثان للأخ ولو قال الذي في يديه المال ان الميت أوصى لهذا بجميع ماله وقال أيضا ان الميت أقر أن هذا ابنه أو أبوه أو مولاه مولى عتاقة أو مولى موالاة لي وانه لا وارث له غيره فالمال كله للوارث المقر له والمولى كذا في المحيط * لو ادعى رجل أن له على صاحب المال ألف درهم وانه مات وصدقه الذي قبله المال لم يلتفت الى ذلك حتى يحضر وارث فان أقر الغريم والمدعى أنه لا وارث للميت تأنى القاضي في ذلك ثم جعل للميت وصيا بقبض المال الذي قبله ثم يقال للمدعى أقم البينة على حقك فان أقامها قضى له فان جاء صاحب المال حيا رد القاضي القضاء في ذلك فان كان مستهلكا وكان أصله دينا فلصاحب المال أن يضمن الذي كان المال قبله وان كان أصله غصبا فان شاء ضمن القابض وان كان أصله وديعة فالضمان على القابض في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى الوديعة عندي بمنزلة الغصب وان كان المال وصل الذي في يديه من قبل أبيه أوصى به اليه فلا ضمان عليه والضمان على القابض فان لم يجئ صاحب المال حيا وحضر وارثه وجحد الدين فالقضاء ماض كذا في مختصر الجامع الكبير في كتاب الوصايا * ولو كان الذي في يديه المال قال ان الميت أوصى لهذا بجميع ماله لكن لفلان بن فلان على الميت دين كذا وكذا وصدقه المقر له بالدين والموصى له يدعى الوصاية وينكر الدين وقد أقروا جميعا ان الميت لم يدع وارثا فان القاضي يتلوم في ذلك زمانا ثم يقول لصاحب الدين أقم البينة على دينك فان لم تكن له بينة استحلف الموصى له على علمه ما يعلم هذا الدين لهذا على الميت فان حلف أعطاه المال ولم يعط الغريم شيأ ولو أن الذي في يديه المال قال الميت أوصى لهذا بجميع المال ولا أدري أترك وارثا أم لا فقال له الموصى له أعطني فانه لي على كل حال ترك وارثا أو لم يترك فالقاضي لا يدفع اليه شيأ كذا في المحيط * ولو أن الذي قبله المال قال للقاضي هذا المال لرجل مات ولم يدع وارثا تأنى القاضي في ذلك وأخذ كفيلا بنفسه فان حضر الوارث أو موصى له والا أخذ المال وجعله في بيت المال فان قسمه بين المسلمين ثم جاء صاحب المال حيا وكان المال دينا على الغريم عوض الغريم من بيت المال وان كان غصبا فصاحبه بالخيار ان شاء ضمن الذي كان في يديه وان شاء أخذ مثله من بيت المال وان أخذ من الغاصب رجع في بيت المال وان كان وديعة فلا ضمان على المستودع في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى هو عندي بمنزلة الغصب وان كان الذي في يديه المال وصيا في المال فلا ضمان عليه ويعوض صاحبه من بيت المال فان لم يأت صاحب المال حيا وجاء ابنه فلا ضمان على الذي كان المال قبله في شئ من ذلك ويعوض الابن من بيت المال كذا في مختصر الجامع الكبير في كتاب الوصايا * والله أعلم

(الباب الثاني والعشرون في الاقرار بالقتل والجناية)

اذا أقر الرجل بقتل رجل خطأ وقامت البينة به على آخر والولي ادعى ذلك كله فعلى المقر نصف الدية ولا شئ على الآخر وعلى هذا اذا أقر أحدهما بالقتل عمدا أو قامت البينة على آخر بمثل ذلك والولي ادعى القتل عمدا كان له أن يقتل المقر وليس له أن يقتل الآخر ولو أن الولي في فصل الخطأ ادعى الكل على المقر وجبت الدية بكمالها في ماله ولو ادعى القتل كله على المشهود عليه وجبت الدية على عاقلته كملا كذا في المحيط * ولو أقر رجل أنه قتل فلانا عمدا وحده وأقر الآخر بمثل ذلك وقال الولي قتلتماه جميعا كان له أن يقتلهما كذا في المبسوط * لو شهد شاهدان على رجل أنه قتل هذا الرجل وشهد آخران على رجل أنه قتل هذا الرجل وقال الولي قتلتماه جميعا لم يكن له أن يقتل واحدا منهما كذا في المحيط * ولو قال لاحدهما أنت قتلته كان له أن يقتله ولو قال لهما صدقتما جميعا في مقالتكما ليس له أن يقتل واحدا منهما كذا في المبسوط * لو أقر بالجناية ثم بالملك لغيره في عبد معروف للمقر فان صدقه المقر له في الملك والجناية جميعا يقال للمقر له ادفع العبد أو افده وان كذبه فيهما لا يكون المقر مختارا للفداء وان صدقه في الملك وكذبه في الجناية صار المقر مختارا للفداء ولو أقر بالملك أولا ثم بالجناية ان صدقه فيهما فالخصم هو المقر له وان كذبه فيهما فالخصم هو المقر وان صدقه في الملك وكذبه في الجناية هدرت الجناية وكذلك ان كان العبد مجهولا لا يدرى أنه للمقر أو لغيره فأقر بالجناية أولا ثم بالملك أو بالملك أولا ثم بالجناية ولو قال كنت بعته من فلان قبل الجناية وصدقه فلان يخير المشتري بين الدفع والفداء كذا في محيط السرخسي في كتاب الجنايات * والله أعلم

(الباب الثالث والعشرون في المتفرقات)

ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا قال الرجل لورثة فلان علي ألف درهم فهو بينهم على الميراث ويدخل فيه الحمل ولو قال لولد فلان علي ألف درهم فهو بينهم بالسوية ولا يدخل فيه الحمل كذا في المحيط * رجل قال لامرأة اني تزوجتك وأنا صبي لم يفرق بينهما بل يسأل هل أجاز الولي فان قال لا قيل له هل أجزت بعد بلوغك فان قال لا قيل له هل تجيز الآن فان قال لا الآن يفرق بينهما كذا في الواقعات الحسامية * في نوادر هشام عن محمد رحمه الله تعالى اذا أقر الرجل لفلان علي ألف درهم من ميراث فلان فان أقر المقر له بما قال المقر أخذها ورثة فلان من المقر وان أنكر المقر له ذلك فلا سبيل لورثة فلان على أحد كذا في المحيط في الفصل الحادي عشر من الاقرار * عبد قتل رجلا خطأ ولم يعلم مولاه حتى أقر أنه باعه من فلان وسلمه اليه ثم أودعه وكذبه ولي الجناية لا يقبل قوله ولا بينته ويؤمر بتسليم العبد الى ولي الجناية أو الفداء فان دفع ثم حضر الغائب فان كذبه فالدفع ماض وان صدقه له أن يأخذ العبد ويغرم صاحب العبد القيمة لولي الجناية وان قال بعت وأنا أعلم بالجناية فلا سبيل لولي الجناية على العبد وعليه الدية كذبه المقر له أو صدقه كذا في التحرير شرح الجامع الكبير * ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى رجل قال لهذا علي مثل ما لهذا علي ولم يكن أقر لآخر بشئ في مجلسه ذلك ولا تقدم هذا الكلام شئ يدل على ما للآخر عليه فانه يقر لكل واحد منهما بما شاء فان أقام الآخر بينة أن له عليه ألف درهم لم يستحق هذا ألفا وكان للمقر أن يقر له بما شاء وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى اذا قال لهذا علي ألف درهم مثل ما لهذا علي دينار فللأول عليه ألف درهم وللثاني عليه دينار ولو قال لهذا علي ألف درهم وسكت ثم قال ولهذا علي مثل ما لهذا فان لكل واحد منهما عليه ألف درهم اذا كان ذلك في مجلس واحد وكلام واحد كذا في المحيط * رجل أقر بعبد رجل أنه لفلان وجحد الذي في يده ثم قال المقر ان اشتريته فهو حر ثم اشتراه فانه يقضى للمقر له ويبطل العتق وان أقر أنه لفلان ثم أقر أنه حر ثم اشتراه فهو للمقر له وان بدأ فقال هو حر ثم قال هو لفلان ثم اشتراه فهو حر وان أقر لرجل ثم أقر أنه لآخر ثم اشتراه فانه يقضى به للاول ولو أمره رجل بعد الاقرارين بشرائه له ثم اشتراه كان الآمر أحق به كذا في محيط السرخسي * في المنتقى بشر بن الوليد عن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل قال لفلان عندي ألف درهم وديعة ثم قال ضاعت قبل اقراري لا يصدق وهو ضامن ولو قال كان له عندي وديعة فضاعت فالقول قوله ولو قال له عندي ألف درهم وديعة ضاعت ووصل الكلام صدق استحسانا وكذلك اذا قال وقد ضاعت أمس كذا في المحيط * لو أقر أن لفلان عليه ثوبا هرويا فجاء به من ثوب هروي صدق فيه بعد أن يحلفه قيل هذا على قول محمد رحمه الله تعالى وأما عند أبي يوسف رحمه الله تعالى فينبغي أن ينصرف اقراره الى الوسط

والاصح أنه قولهم جميعا وكذلك لو قال له علىّ ثوب ولم يسم جنسه فأى ثوب جاء به قبل منه اللبيس والجديد فيه سواء ولا يترك حتى يعطى ثوبا كذا فى المبسوط فى اقرار الرجل باتحاد السبب * واذا أقر الرجل أن لفلان عليه دارا أو أرضا أو نخلا أو بستانا كان هذا اقرارا بالغصب فيؤمر برد العين ان كانت فى يده وان عجز عن ردها فعلى قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى الآخر لا يضمن القيمة وعلى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى الاول وهو قول محمد رحمه الله تعالى يضمن كذا فى المحيط فى الفصل السادس فى الاقرار على نفسه بالحيوان وغير ذلك * واذا أقر أن لفلان عليه عبدا وادعى ذلك فلان قال أبو يوسف رحمه الله تعالى بأنه يلزمه عبد وسط أو قيمة عبد وسط وقال محمد رحمه الله تعالى بأن القول قوله فى العبد وفى قيمته وكذلك على هذا الاختلاف اذا قال ان لفلان علىّ شاة أو بقرة أو بعيرا كذا فى الذخيرة * واذا قال علىّ عبد قرض فعليه قيمة عبد والقول فيها قوله مع يمينه كذا فى المبسوط * ولو أقر على نفسه بدابة كان عليه قيمة أى الدواب شاء فان جاء بدابة وقال هى هذه كان القول قوله ان جاء بفرس أو برذون أو حمار أو بعير ولا يقبل قوله فى غير ذلك كذا فى فتاوى قاضى خان فى فصل ما يكون اقرارا بشئ أو بشيئين * وفى كتاب العلل اذا قال لفلان علىّ درهم فلوس فان عليه فلوسا تساوى درهما وكذلك لو قال لفلان علىّ دينار دراهم فعليه دراهم تساوى دينارا ولو قال لفلان علىّ بدرهم فلوس فان هذا بيع فكأنه قال بعت منه فلوسا بدرهم ويكون بيان الفلوس اليه أنها كم وفى المنتقى اذا قال لفلان علىّ درهم دقيق فعليه دقيق يساوى درهما كذا فى المحيط * أقر له بحق فى دار أو أرض أو ملك أو شراء بين ويحلف على فضل يدعيه الخصم وان أبى أن يسمى يقول له القاضى أنصف أو ثلث أو ربع حتى يصل الى مقدار يعلم فى العرف أنه لا يملك أقل منه فيلزمه ثم يستحلف على الزيادة فان قال حقه فيها هذا الجذع أو الباب المركب أو البناء بغير أرض أو حق الزراعة أو السكنى بالاجارة لا يصدق الا اذا وصل بكلامه كذا فى محيط السرخسى * لو قال لفلان علىّ دين وأبى أن يبين فالقاضى يسمى له الدين درجة فدرجة حتى ينتهى الى أقل ما ينطلق عليه اسم الدين بحكم العرف فان أقر بذلك والا لزمه ذلك المقدار ويحلف على الزيادة كذا فى المحيط * لو قال هذا العبد لفلان اشتريته منه فوصل باقراره وأقام البينة على الشراء قبلت بينته استحسانا ولو قال بعد ما سكت اشتريته منه قبل الاقرار أو وهبه لى أو تصدق به علىّ لم تقبل بينته على ذلك كذا فى المبسوط فى باب اقرار الرجل فى نصيبه * فى المنتقى بشر عن أبى يوسف رحمه الله تعالى اذا قال لاخى علىّ ألف درهم ولم يسمه فهو باطل ولو سماه وله أخ على ذلك الاسم لزمه ولو قال لابنى ولم يسمه وله ابن معروف فقال لى ابن آخر واياه عنيت فالقول قوله وان سماه لم يكن له أن يصرفه الى غيره قال وكل شئ من هذا القبيل اتفق عليه اسمان عمرو وعمرو وسالم وسالم فالاقرار بالدين باطل والطلاق والعتاق يقعان وله أن يبين كذا فى المحيط * الاصل أنه متى ذكر مقدارا وأضافه الى صنفين من المال يجب النصف من كل واحد منهما لانه أضاف المقدار اليهما بالسوية فيوزع عليهما بالسوية كما لو أضاف الى رجلين بالسوية كان بينهما بالسوية والمساواة فى الاضافة تقتضى التوزيع على سبيل السوية لو قال استودعنى عشرة أثواب هروية ومروية كان من كل واحد النصف كذا فى محيط السرخسى * اذا قال لفلان عليه مائتا مثقال ذهب وفضة فان عليه من كل واحد منهما النصف وليس المقر له أن يجعل الفضة أكثر والقول قول المقر فى الجيد من ذلك والردىء كذا فى المحيط * اذا قال لفلان عندى ألف درهم قرض ووديعة فهو ضامن لنصفها قرضا والنصف الآخر وديعة وكذلك لو قال له قبلى ألف درهم مضاربة وقرض فان وصل الكلام فقال ثلثمائة منها قرض وسبعمائة مضاربة كان القول قوله وان فصل الكلام كان عليه من كل واحد النصف كذا فى الحاوى * قال له عندى ألف درهم هبة ووديعة فكلها وديعة كذا فى محيط السرخسى * ولو قال أودعنى ثلاثة أثواب زطى ويهودى يلزمه زطى ويهودى والبيان فى الثالث اليه ان شاء جعله زطيا وان شاء جعله يهوديا مع يمينه كذا فى فتاوى قاضى خان * ولو قال عليه قفيز من حنطة وشعير الا ربعا فعليه ثلاثة أرباع قفيز من كل واحد النصف هكذا فى محيط السرخسى * لو قال علىّ كر حنطة وشعير وسمسم كان أثلاثا يلزمه من كل واحد ثلثه هكذا فى فتاوى قاضى خان * لو قال لفلان علىّ نصف درهم ودينار وثوب فعليه نصف كل واحد منهما وكذلك لو قال نصف كر حنطة وكر شعير وكر تمر وكذلك لو قال علىّ نصف هذا العبد وهذه

قوله منهما كذا فى جميع نسخ العالمكيرية والذى رأيته فى الاصل المنقول عنه فعليه نصف كل واحد منهم وهو الصواب كما لا يخفى اه بحراوى

الامة ولو قال له علىّ نصف هذا الكر حنطة وكر شعير فعليه من الشعير كر كامل وكذلك لو قال غصبت فلانا نصف عبده وهذه الامة وكذلك لو قال نصف درهم وهذا الدينار كذا فى محيط السرخسى * وفى الجامع الصغير رجل مات وترك عبدا فقال العبد للوارث أعتقنى ابوك وقال رجل آخر لى على أبيك ألف درهم دين فقال الوارث صدقتما فعلى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى الدين اولى وسعى العبد فى قيمته وقالا لا سعاية عليه كذا فى المحيط * قال محمد رحمه الله تعالى رجل له غلام ولآخر جارية فشهد كل واحد منهما على صاحبه أنه أعتق مملوكه وكذبه صاحبه ثم ان كل واحد منهما اشترى مملوك صاحبه بمملوكه جاز الشراء وعتق كل واحد منهما على من اشتراه قبض أو لم يقبض ويضمن كل واحد منهما لصاحبه قيمة ما اشتراه فان كانت قيمتهما على السواء وقعت المقاصة ولم يرجع أحدهما على صاحبه بشئ وان كانت قيمة أحدهما أكثر يرجع على صاحبه بالفضل وكذلك لو شهد كل واحد منهما على صاحبه قبل البيع أنه دبر مملوكه يتعلق عتق كل واحد منهما بموت بائعه لا بموت المشترى ويتوقف الولاء ولو شهد كل واحد منهما على صاحبه أن المملوك الذى فى يده لفلان وهو رجل معروف وكذب كل منهما صاحبه ثم اشترى كل واحد منهما مملوك صاحبه بمملوكه فالبيع جائز ويرد كل واحد منهما ما اشتراه الى المقر له وهذا اذا صدقه المقر له وأما اذا كذبه فلا يؤمر بالتسليم ولا يضمن كل واحد منهما لصاحبه قيمة ما اشترى ولا يرجع أحدهما على صاحبه بقيمة ما باعه ولو شهد أحدهما على صاحبه أنه دبر مملوكه وشهد الآخر عليه ان الذى فى يده ملك فلان وفلان يدعيه وكذب كل واحد منهما صاحبه ثم تبايعا فالمقر له يأخذ المقر به من مشتريه والذى أقر بالتدبير يصير ما اشتراه مدبرا موقوف الولاء والبيع جائز بينهما ولا يرجع أحدهما على صاحبه بشئ ولو شهد كل واحد منهما على صاحبه أنه كاتب مملوكه ثم تبايعا وارتفعا الى القاضى فان انكر المملوك كان الكتابة يقضى بقوقين وحكم بجواز البيع مطلقا وان ادعيا الكتابة فان القاضى يسأل الغلامين البينة على الكتابة فلو أقام كل واحد منهما البينة يقضى بكتابته ويفسخ البيع وان لم تكن لهما بينة حلف كل واحد من البائعين للعبد الذى باعه بالله ما كاتبه فان حلفا جاز البيع وكان كل واحد منهما عبدا للذى اشتراه وان نكلا يقضى بكتابة كل واحد منهما ويفسخ البيع ولو شهد أحدهما على صاحبه بالتدبير وشهد الآخر عليه بالكتابة ثم تبايعا فالذى شهد بالتدبير يصير الذى اشتراه مدبرا من ماله ويعتق بموت بائعه باقراره وولاؤه موقوف والذى شهد بالكتابة فما اشتراه يكون مملوكا عند فسخ الكتابة يحلف البائع اذا لم تكن له بينة ولا يرجع أحدهما على صاحبه بشئ وان نكل البائع رد العبد على بائعه ويفسخ البيع كذا فى التحرير شرح الجامع الكبير فى باب الاقرار بالبيع فى فساد أو غير فساد * والله اعلم بالصواب واليه المرجع والمآب *

(كتاب الصلح)

وهو مشتمل على أحد وعشرين بابا

(الباب الاول فى تفسيره شرعا وركنه وحكمه وشرائطه وأنواعه)

أما تفسيره شرعا فهو أنه عقد وضع لرفع المنازعة بالتراضى هكذا فى النهاية * وأما ركنه فالايجاب مطلقا والقبول فيما يتعين بالتعيين كذا فى العينى شرح الهداية * فاذا وقعت الدعوى فيما يتعين بالتعيين فقال المدعى عليه للمدعى ٢(صلح كن ازين مدعى بامن بد رهم كه بتو ميدهم) فقال المدعى فعلت لا يتم الصلح ما لم يقل الطالب قبلت وكذلك اذا وقعت الدعوى فيما لا يتعين بالتعيين نحو الدراهم والدنانير وطلب الصلح على جنس آخر فأما اذا وقعت الدعوى فى الدراهم أو الدنانير وطلب الصلح منه على ذلك الجنس يتم الصلح بقول المدعى فعلت ولا يحتاج الى قبول المدعى عليه لان هذا طلب اسقاط بعض الحق والاسقاط يتم بالمسقط كذا فى الذخيرة * الايجاب والقبول هو أن يقول المدعى عليه صالحتك من كذا على كذا ومن دعواك كذا على كذا ويقول الآخر قبلت أو رضيت أو ما يدل على قبوله ورضاه كذا فى البدائع * رجل ادعى على آخر شيأ فقال المدعى عليه (بر چندين فضل كردم) فقال (كرد) يكون صلحا على ذلك المبلغ كذا فى جواهر الفتاوى * واما حكمه فوقوع الملك فى البدل وثبوت الملك فى المصالح عنه ان كان مما يحتمل التمليك كالمال ووقوع البراءة عنه للمدعى عليه ان كان لا يحتمل التمليك كالقصاص هذا اذا كان الصلح على الاقرار وفى الصلح على الانكار ثبوت الملك فى

٢ اصطلح معى عن هذا المدعى بالدراهم التى اعطيها لك

البدل للمدعى ووقوع البراءة للمدعى عليه عن الدعوى سواء كان المصالح عنه مالا أو لم يكن كذا فى محيط السرخسى * (وأما شرائطه فأنواع) منها أن يكون المصالح عاقلا فلا يصح صلح المجنون والصبى الذى لا يعقل هكذا فى البدائع * وصلح السكران جائز كذا فى السراجية * ومنها أن لا يكون المصالح بالصلح على الصغير مضرا به مضرة ظاهرة حتى ان من ادعى على صبى دينا فصالح أبو الصبى من دعواه على مال الصبى الصغير فان كان للمدعى بينة وما أعطى من المال مثل الحق المدعى أو زيادة يتغابن فى مثلها فالصلح جائز وان لم تكن له بينة فلا يجوز ولو صالح من مال نفسه جاز (ومنها) ان يكون المصالح على الصغير ممن يملك التصرف فى ماله كالاب والجد والوصى (ومنها) ان لا يكون مرتدا عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما صلحه نافذ على ان تصرفات المرتد موقوفة عنده وعندهما نافذة وصلح المرتدة جائز بلا خلاف هكذا فى البدائع * وأما البلوغ والحرية فليسا بشرط فصح الصلح من الصبى المأذون ان نفع أو عرى عن الضرر ومن العبد المأذون اذا كان له فيه منفعة لكن لا يملك الصلح على حط بعض الحق اذا كانت له بينة ويملك التأجيل مطلقا وحط بعض الثمن للعيب ومن المكاتب هكذا فى الغرر * ومنها ان يكون المصالح عليه مالا معلوما ان كان يحتاج الى قبضه وان كان لا يحتاج الى قبضه فشرطه ان يكون المصالح عليه مالا سواء كان معلوما أو مجهولا هكذا فى المحيط * واذا ادعى عين مال فى يدى رجل كالدار والارض والعبد وغيرها وادعى كله أو بعضه والمدعى عليه مقر به أو جاحد أو ساكت فان كان الذى وقع عليه الصلح دراهم بغير عينها فالشرط فيه بيان مقدارها ويقع على الجياد من نقد البلد فان كان فى البلد نقود مختلفة يقع على الغالب منها وان لم يكن لبعضها غلبة على البعض لا يجوز الصلح ما لم يبين نقدا منها مع بيان القدر ويجوز الصلح عليها حالة ومؤجلة وقبض ما وقع عليه الصلح فى المجلس قبل الافتراق ليس بشرط وان كانت معينة جاز الصلح ولا يحتاج الى بيان القدر والوصف ولا يتعلق العقد بعينها حتى ان المدعى عليه لو أراد أن يحبسها ويعطى المدعى مثلها كان له ذلك ولو هلكت فى يده قبل التسليم الى المدعى أو استحقت لا يبطل العقد وعليه تسليم مثلها وان اختلفا فى قدرها ووصفها بعد الهلاك فانهما يتحالفان ويترادان الصلح وكذا اذا وقع الصلح على الدنانير فى جميع ما ذكرنا ولو صالح من دعواه على كيلى كالحنطة والشعير أو وزنى كالحديد والصفر ان كان معينا وأضاف العقد اليه وهو حاضر أو غائب بعد ان كان ذلك فى ملك المدعى عليه صح الصلح ويقع ذلك على ما سمى من الكيلى والوزنى وان أشار اليه ولم يسم الكيل والوزن جاز ويتعين من ذلك فى العقد فان ضرب الاجل فى الحنطة اذا كانت بعينها كان ذلك باطلا وهذا لا يصح ذكره شيخ الاسلام خواهر زاده فى الباب الثانى وان كان موصوفا فى الذمة فالشرط فيه بيان القدر والوصف وبيان الاجل فيه ليس بشرط كذا ذكره شيخ الاسلام خواهر زاده أيضا ولو بين الاجل جاز وثبت الاجل ولو صالح على ثياب فان كانت معينة جاز الصلح والشرط فيه الاشارة لا غير وان كانت غير معينة لا يجوز الصلح حتى يأتى بجميع شرائط السلم ولو صالح من دعواه على حيوان أو على ما لا يجوز فيه السلم لجهالته فلا يصح الصلح الا أن يكون معينا هكذا فى شرح الطحاوى (ومنها) ان يكون المال المصالح عليه متقوما فلا يصح الصلح على الخمر والخنزير من المسلم وكذا اذا صالح على دن من خل فاذا هو خمر (ومنها) ان يكون مملوكا للمصالح حتى اذا صالح على مال ثم استحق من يد المدعى لم يصح الصلح هكذا فى البدائع (ومنها) ان يكون المصالح عنه مما يجوز الاعتياض عنه مالا أو غير مال نحو القصاص مجهولا كان أو معلوما هكذا فى المحيط (ومنها) ان يكون المصالح عنه حق العبد لا حق الله سواء كان مالا عينا أو دينا أو حقا ليس بمال عين ولا دين حتى لا يصح الصلح من حد الزنى والسرقة وشرب الخمر بأن أخذ زانيا أو سارقا من غيره أو شارب خمر فصالحه على مال ان لا يرافعه الى ولى الامر كذا فى البدائع * ولو أخذ سارقا فى داره بعد ما أخرج السرقة من الدار فصالحه السارق على مال معلوم حتى كف عنه لا يجب المال على السارق ويبرأ عن الخصومة اذا دفع السرقة الى صاحبها ولو كان هذا الصلح بعد ما رفع الى القاضى ان كان ذلك بلفظ العفو لا يصح العفو بالاتفاق وان كان بلفظ الهبة والبراءة عندنا يسقط القطع هكذا فى فتاوى قاضى خان * وان كان لا يجوز الاعتياض عنه كحق الشفعة وحد القذف والكفالة بالنفس لا يجوز الصلح عنه هكذا فى محيط السرخسى * ان وقع الصلح فى حد القذف قبل أن يرفع الى القاضى لا يجب بدل الصلح ويسقط الحد وان صالح فيه بعد الترافع الى القاضى لا يجب البدل ولا يسقط الحد

كذا

كذا فى السراج الوهاج * ولو صالح شاهدا يريد أن يشهد عليه على مال على أن لا يشهد عليه فهو باطل لان الصلح عن حقوق الله تعالى باطل ويجب عليه رد ما أخذ ويجوز الصلح عن التعزير هكذا فى البدائع * والذى استقر عليه فتوى أئمة خوارزم ان الصلح عن دعوى فاسدة لا يمكن تصحيحها لا يصح والذى يمكن تصحيحها كما اذا ترك ذكر حد أو غلط فى أحد الحدود كذا فى الوجيز للكردرى * وأما أنواعه بحسب المدعى عليه فثلاثة هكذا فى النهاية * صلح مع اقرار وصلح مع سكوت وهو ان لا يقر المدعى عليه ولا ينكر وصلح مع انكار وكل ذلك جائز فان وقع الصلح عن اقرار اعتبر فيه ما يعتبر فى البياعات ان وقع عن مال بمال فتجرى فيه الشفعة اذا كان عقارا ويرد بالعيب ويثبت فيه خيار الرؤية والشرط وتفسده جهالة البدل دون جهالة المصالح عنه وتشترط القدرة على تسليم البدل كذا فى الهداية * ولو كانا نقدين لهما حكم الصرف حتى لو لم يقبض المصالح عليه فى المجلس يبطل الصلح كذا فى التهذيب * وان وقع عن مال بمنافع يعتبر بالاجارات فيشترط التوقيت فيها ويبطل الصلح بموت أحدهما فى المدة كذا فى الهداية * حتى لو صالح على سكنى بيت بعينه الى مدة معلومة جاز وان قال أبدا أو حتى يموت لا يجوز كذا فى المحيط * وان كان المدعى منفعة فان كانت المنفعتان من جنسين مختلفين كما اذا صالح من سكنى دار على خدمة عبد يجوز بالاجماع وان كانتا من جنس واحد فلا يجوز عندنا كذا فى البدائع * والصلح عن السكوت والانكار فى حق المدعى عليه لافتداء اليمين وقطع الخصومة وفى حق المدعى بمعنى المعاوضة كذا فى الهداية * وأما أنواعه بحسب المصالح عليه والمصالح عنه فأربعة لانه اما أن يقع عن معلوم على معلوم بأن يدعى المدعى حقا معلوما فى دار فى يدى رجل فصالحه المدعى عليه على مال معلوم وانه جائز واما عن مجهول على مجهول وانه على وجهين ان كان لا يحتاج فيه الى التسليم والتسلم بأن ادعى رجل حقا فى دار فى يدى رجل ولم يسمه وادعى المدعى عليه حقا فى أرض فى يد المدعى ولم يسمه فاصطلحا على أن يترك كل واحد منهما دعواه قبل صاحبه فانه جائز وان كان يحتاج فيه الى التسليم والتسلم بان اصطلحا على أن يدفع أحدهما من عند نفسه مالا ولم يبينه على أن يترك الآخر دعواه أو على أن يسلم اليه ما ادعاه فانه لا يجوز واما عن مجهول على معلوم وانه على وجهين أيضا ان كان المصالح عنه بحيث يحتاج الى تسليمه لا يجوز كما لو ادعى حقا فى دار فى يدى رجل ولم يسمه فاصطلحا على أن يعطيه المدعى مالا معلوما ليسلم المدعى عليه للمدعى ما ادعاه فانه لا يجوز وان كان المصالح عنه بحيث لا يحتاج الى تسليمه بأن اصطلحا فى هذه الصورة على أن يعطى المدعى عليه مالا معلوما للمدعى ليترك المدعى دعواه فهو جائز واما عن معلوم على مجهول فانه على وجهين أيضا ان كان يحتاج فيه الى التسليم والتسلم لا يجوز وان كان لا يحتاج الى التسليم والتسلم يجوز والاصل فى ذلك أن الجهالة لا تفسد العقد لعينها بل لغيرها وهو المنازعة المانعة من التسليم والتسلم ففى كل موضع لا يحتاج فيه الى التسليم والتسلم فالجهالة فيه لا تفضى الى هذه المنازعة فلا تمنع جواز الصلح وفى كل موضع يحتاج فيه الى التسليم والتسلم فالجهالة فيه تفضى الى مثل هذه المنازعة فتمنع جواز الصلح هكذا فى النهاية * اذا وقع الصلح على دين فحكمه حكم الثمن فى البيع وان وقع على عين فحكمه حكم المبيع فما يصلح ثمنا فى البيع أو مبيعا يصلح بدلا فى الصلح وما لا فلا كذا فى المحيط * والله أعلم

(الباب الثانى فى الصلح فى الدين وفيما يتعلق به من شرط قبض بدل الصلح فى المجلس وغيره)

رجل له على آخر ألف درهم فصالحه عنها على خمسمائة يجوز كذا فى الفتاوى الصغرى * واذا كان له ألف سود فصالحه على خمسمائة بيض لم يجز بخلاف ما اذا كان له بيض فصالحه على ما دون ذلك من السود جاز هكذا فى غاية البيان شرح الهداية * لو كانت مائة درهم سود فصالحه منها على خمسين غلة حالة أو الى أجل جاز هكذا فى المبسوط * لو كان لرجل قبل رجل ألف درهم غلة فصالحه منها على خمسمائة نجية ونقدها اياه فى المجلس لا يجوز فى قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وأبى يوسف رحمه الله تعالى الآخر كذا فى فتاوى قاضى خان * لو كان عليه ألف درهم غلة فصالحه منها على ألف درهم نجية حالة فان قبض قبل ان يتفرقا جاز وان تفرقا قبل القبض بطل وان جعل لها أجلا بطل كذا فى المبسوط * وان وقع الصلح عن دراهم فى الذمة على دنانير أو عكسه يشترط قبض البدل وان وقع عن الدنانير فى الذمة على دنانير أقل منها لا يشترط قبضه وان وقع عن مائة درهم فى الذمة على عشرة دراهم الى شهر جاز كذا فى الوجيز للكردرى *

قوله نجية بالنون ثم الجيم معناها خالصة كما يستفاد من كتب اللغة وفى بعض شراح الهداية هى اسم لما هو أجود من السود اهـ بحراوى

اذا كان عليه ألف درهم سود حالة فصالحه على ألف درهم بخية الى أجل فانه لا يجوز واذا كان عليه ألف
درهم سود مؤجل فصالحه على ألف درهم بخية حالة جاز اذا انقد البخية فى المجلس كذا فى الذخيرة * ولو كانت
الجياد ألفا حالة فصالحه على ألف نبهرجة مؤجلة جاز الا أن أصل المال اذا كان قرضا فصالحه على خمسمائة
الى أجل لا يصح التأجيل كذا فى فتاوى قاضى خان * واذا كان عليه ألف درهم بخية مؤجلة فصالحه
على ألف سود حالة فانه لا يجوز كذا فى الذخيرة * لو كانت له ألف مؤجلة فصالحه على خمسمائة حالة لا يجوز
كذا فى الهداية * لو كان لرجل على رجل ألف درهم فضة بيضاء فصالحه على خمسمائة درهم تبر سود الى
أجل جاز وان صالحه على خمسمائة درهم مضروبة وزن سبعة الى أجل لا يجوز فالحاصل أنه اذا صالح على
أجود من حقه وانقص قدرا من حقه لا يجوز وان صالحه على أقل من حقه قدرا وجودة أو على مثل حقه
جودة وأنقص قدرا من حقه جاز كذا فى فتاوى قاضى خان * لو كان لرجل على رجل مائة درهم ومائة
دينار فصالحه من ذلك على خمسين درهما وعشرة دنانير الى شهر فهو جائز وكذلك لو صالحه من ذلك على خمسين
درهما حالة أو الى أجل فهو جائز وكذلك لو صالحه على خمسين درهما فضة بيضاء تبرا حالا أو الى أجل كذا فى
المبسوط * قال شيخ الاسلام وتأويل المسألة اذا كان التبر مثل ما عليه فى الجودة أو دونه أما اذا كان التبر
أجود مما عليه لم يجز كذا فى الذخيرة * لو كانت له عليه مائة درهم بخية وعشرة دنانير فصالحه منها على خمسين
درهما سودا حالة أو الى أجل فهو جائز هكذا فى المبسوط * لو كان عليه مائة درهم وعشرة دنانير فصالحه
منها على مائة درهم وعشرة دراهم الى أجل لا يجوز ولو صالحه عليهما ودفعهما اليه فهو جائز وان قبض عشرة
دراهم قبل أن يتفرقا وبقيت المائة فهو جائز كذا فى المحيط * رجل له على رجل ألف درهم لا يعلم وزنها فصالح
منها على ثوب أو عرض بعينه جاز وان صالحه على دراهم معلومة يجوز استحسانا وكذا اذا جعل لها أجلا
جاز ويجعل ابراء عن البعض وتأجيلا للباقى هكذا فى فتاوى قاضى خان * رجل له على آخر ألف درهم
معلومة الوزن فقضاه دراهم مجهولة الوزن لا يجوز ولو أعطاه على وجه الصلح يجوز ويحمل على أنه أقل كذا فى
الخلاصة * رجل له عليه ألف فصالحه على مائة الى شهر وعلى مائتين ان لم يعطه الى شهر لا يصح كذا فى الوجيز
للكردرى * ادعى على آخر كذا دينارا فأنكر فتصالحا على دنانير معلومة بعضها معجل وبعضها مؤجل
فانه يصح كذا فى جواهر الفتاوى * اذا ادعى رجل على رجل ألف درهم فصالحه منها على طعام فى الذمة
مؤجلا أو غير مؤجل وتفرقا قبل القبض فهو باطل واذا وقع الصلح من الدراهم التى فى الذمة على كر حنطة
بعينها وتفرقا قبل ان يقبض الكر جاز ولو وقع الصلح من كر حنطة فى الذمة على عشرة دراهم فان قبض العشرة
قبل أن يتفرقا جاز وان تفرقا قبل قبض العشرة بطل كذا فى الذخيرة * ولو صالحه من كر حنطة قرض
على عشرة دراهم وقبض خمسة ثم افترقا بقى الصلح فى نصف الكر بحساب ما قبض ويبطل فى النصف بحساب
ما بقى وان صالحه على كر شعير بعينه ثم تفرقا قبل القبض فهو جائز ولو كان الشعير بغير عينه فان تقابضا قبل
أن يتفرقا جاز وان تفرقا قبل أن يقبض فسد كذا فى المبسوط * اذا كان عليه كر حنطة فصالحه على نصف
كر حنطة ونصف كر شعير بغير عينه الى أجل لم يجز والحنطة عليه حالة ولو لم يضرب لذلك أجلا وكان الشعير قائما
بعينه والحنطة بغير عينها كان جائزا وكذلك اذا كان الشعير بغير عينه وقد قبض فى المجلس جاز وكذلك لو كانت
الحنطة الى أجل ونصف كر شعير حال بغير عينه فان تفرقا ودفع اليه الحنطة ولم يدفع اليه الشعير فالصلح فاسد على
حصة الشعير كذا فى المحيط * اذا كان له على آخر عشرة دراهم وعشرة أقفزة حنطة فصالحه على أحد عشر
درهما وفارقه قبل القبض انتقض الصلح بقدر درهم واحد كذا فى السراجية * لو كان لرجلين على رجل
كر حنطة قرض فصالحه أحدهما على عشرة دراهم من حصته فهو جائز ويدفع الى شريكه ان شاء ربع
الكر وان شاء خمسة دراهم كذا فى المبسوط * رجلان لهما على رجل ألف درهم ان لم يكن الدين واجبا
بعقد أحدهما بأن ورثاه دينا مؤجلا من رجل فصالحه أحدهما على مائة معجلة على ان أخر عنه ما بقى من حصته
وهو أربعمائة درهم الى سنة فالمائة المقبوضة تكون بينهما وتأخير حصته وذلك أربعمائة باطل فى قول
أبى حنيفة رحمه الله تعالى حتى لو قبض الشريك الآخر شيئا كان للمؤخر أن يشاركه فى المقبوض وعلى قول
أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى تأخيره فى حصته جائز وان كان دينهما واجبا بادانة أحدهما بأن كانا

قوله فالصلح فاسد على حصة الشعير ويكون عليه نصف كر حنطة حينئذ لانه لما بطل الصلح عاد الامر الى ما كان عليه قبل الصلح وليراجع تمام عبارة المحيط مع التأمل فيها اه بحراوى

شريكين شركة عنان فان أخر الذى ولى الادانة صح تأجيله فى جميع الدين وان أخر الذى لم يباشر الادانة
لا يصح تأخيره فى حصته على قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعلى قولهما يصح وان كانا متفاوضين فأجل
أحدهما دينا كان من المفاوضة صح تأجيله عند الكل أيهما أجل كذا فى فتاوى قاضى خان * اذا كان الدين
بين شريكين فصالح أحدهما من نصيبه على ثوب فشريكه بالخيار ان شاء أخذ منه نصف الثوب الا أن يضمن له
شريكه ربع الدين وان شاء اتبع غريمه بنصف الدين ولو استوفى نصيبه أو نصف نصيبه من الدين لشريكه
ان يشاركه فيما قبض ثم يرجعان على الغريم بالباقى كذا فى الكافى * ولو كان لرجلين على رجل ألف درهم بخية
فصالح أحدهما من نصيبه على خمسمائة زيوف أو على خمسمائة سود كان لشريكه ان يأخذ منه نصفها كذا
فى المبسوط * ولو كان المالان لرجلين عليه لاحدهما دراهم وللآخر دنانير فصالحاه على مائة درهم فهو جائز
وتقسم المائة بينهما على قدر قيمة الدراهم والدنانير فما أصاب الدنانير فهو صرف ويشترط القبض فى المجلس
وما أصاب الدراهم فهو استيفاء للبعض واسقاط للباقى كذا فى الحاوى * ادعى رجل على رجلين ألف
درهم دين فصالحاه على مائة دينار الى أجل لا يجوز سواء وقع الصلح عن اقرار أو انكار وكذلك لو صالحاه على
طعام فى الذمة الى أجل أو الى غير أجل فانه لا يجوز كذا فى المحيط * اذا كان لرجل على رجل ألف درهم
فصالحه منه على عبد بعينه فهو جائز والعبد للطالب يجوز فيه عتقه ولا يجوز فيه عتق المطلوب وان مات فى يد
المطلوب قبل ان يقبضه الطالب مات من مال المطلوب ويرجع الطالب بالدين وكذلك كل شئ بعينه لا يبطله
افتراقهما قبل القبض كذا فى المبسوط * وان صالحه عن ألف على عبد ثم تصادقا أن لا شئ عليه فالمدفوع
اليه بالخيار ان شاء رد العبد وان شاء أعطاه ألفا وأمسك العبد كذا فى محيط السرخسى * صالح من
ألف على مائة على ان يبيع به ثوبا لا يصح كذا فى الوجيز للكردرى * لو ادعى دينا على رجل واصطلحا
على دار على ان يسكنها الذى عليه الدين سنة ثم يسلمها الى المدعى لا يجوز وكذلك اذا ادعى دينا على رجل ثم
صالحه عنه على عبد على ان يخدم العبد المدعى عليه سنة كان فاسدا كذا فى المحيط * له على آخر مائة
دينار نيسابورية فصالحه على مائة بخارية وتفرقا قبل القبض فالصحيح أنه لا يشترط القبض ولا يبطل الصلح
ولو كان على القلب يشترط قبض بدل الصلح بلا خلاف هكذا فى الذخيرة * سئل نجم الدين النسفى عمن ادعى
على رجل ألف درهم من الدراهم التى لا فضة فيها وصالحه على مائة درهم غطريفية فتفرقا قبل القبض قال
يبطل الصلح وهذا الجواب مستقيم فيما اذا وقعت الدعوى فى الدراهم فى الذمة فأما اذا وقعت فى دراهم
معينة يجوز كذا فى المحيط * من عليه الدين المؤجل اذا قضى المال قبل الاجل ثم استحق المقبوض
أو وجده زيوفا أو نبهرجة أو ستوقة فرده عاد المال مؤجلا وكذا لو باعه به عبدا أو صالحه على عبد وقبض
العبد فاستحق أو ظهر حرا أو رده بعيب بقضاء قاض عاد المال مؤجلا وان طلب أن يقيل الصلح على ما كان
قبل الصلح أو رده بعيب بغير قضاء كان المال مؤجلا وان لم يسم الاجل فى الاقالة والرد بالعيب بغير قضاء فالمال
حال كذا فى فتاوى قاضى خان * واذا كان لرجل على رجل كر حنطة قرض فصالحه من ذلك على كر
شعير ودفعه اليه فوجد المدعى بالشعير عيبا فرده بعدما تفرقا ان لم يستبدل فى مجلس الرد بطل الصلح عندهم جميعا
وان استبدل آخرى فى مجلس الرد فكذلك عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما الصلح على حاله وعلى هذا
الاختلاف كل عقد يبطل بالافتراق من غير قبض ثم وجد بالمقبوض عيبا ورده كالصرف والسلم كذا فى المحيط *
ولو ادعى على رجل ألفا فأنكر المدعى عليه فأراد ان يصالحه على مائة فقال المدعى صالحتك على مائة درهم
من الالف التى لى عليك وأبرأتك عن البقية جاز ويبرأ المدعى عليه عن الباقى قضاء وديانة وان قال صالحتك من
الالف على مائة ولم يقل وأبرأتك عن الباقى برئ المطلوب عن الباقى قضاء لا ديانة كذا فى الفتاوى الظهيرية *
ولو ان المطلوب قضى الالف فأنكر الطالب قضاءه فصالحه المطلوب على مائة درهم جاز قضاؤه ولا يحل للطالب
أن يأخذ المائة اذا كان يعلم بالقضاء كذا فى فتاوى قاضى خان * اذا كان لرجل على رجل ألف درهم
دينا من ثمن بيع الى أجل فصالحه الطالب على ان أعطاه كفيلا وأخر عنه سنة بعد الاجل فهو جائز وهذا
جواب الاستحسان وكذلك لو كان معه كفيل فصالحه على أن يبرئ هذا الكفيل أو على أن يدخل معه رجلا
آخر فى الكفالة وعلى ان أخر عنه بعد الاجل شهرا فهو جائز ولو صالحه على أن يعجل له نصف المال على ان يؤخر

قوله آخرى كذا وجد منه موشا فى عبارة المحيط ولا وجه له بل الوجه التذكير على أنه صفة لشعير ولو حذف هذا الوصف ما ضر تأمل اه بحراوى

عنه ما بقي سنة بعد الاجل كان فاسدا ولو أخر عنه الطالب سنة بعد الاجل من غير الصلح كان ذلك جائزا كذا في المحيط * من له على آخر ألف درهم فقال ادفع الى غدا منها خمسمائة على أنك برىء من الفضل ففعل فهو برىء فان لم يدفع اليه خمسمائة غدا عادت الالف عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذا في الكافي * لو قال حططت عنك خمسمائة على ان تنقدلى خمسمائة ولم يوقت لذلك وقتا اذا قبل الغريم ذلك برئ عن خمسمائة أعطاه الباقي أو لم يعطه في قولهم ولو قال حططت عنك خمسمائة على ان تنقدلى اليوم خمسمائة فان لم تنقد فالمال عليك على حاله فقبل الغريم ان نقده الخمسمائة اليوم برئ من الباقي وان لم ينقد في اليوم لا يبرأ في قولهم ولو قال حططت عنك خمسمائة على ان تنقدلى الباقي اليوم ولم يزد على ذلك فقبل الغريم قال أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ان نقد في اليوم برئ عن الباقي وان لم ينقد لا يبرأ كذا في فتاوى قاضي خان * اذا قال أبرأتك من خمسمائة من الالف على أن تعطيني الخمسمائة غدا فالابراء فيه واقع أعطى الخمسمائة أو لم يعط كذا في الهداية * ولو كان له على رجل ألف درهم فصالحه معه على خمسمائة على ان يعطيه اياه ولم يوقت لاداء الخمسمائة وقتا فالصلح جائز ويكون منه حطا للخمسمائة الباقية ولو قال صالحتك على خمسمائة على ان تعطيني الخمسمائة اليوم فان لم تعطني فالالف عليك على حاله فان أعطاه فالصلح ماض وان لم يعطه حتى مضى اليوم فالالف عليه ولو قال صالحتك من الالف على خمسمائة على أن تعطيني اليوم ولم يقل فان لم تعطني اليوم فالالف عليك فان أعطاه خمسمائة اليوم برئ من الخمسمائة الباقية بالاجماع وان لم يعطه حتى مضى اليوم عاد جميع الالف في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى هكذا في شرح الطحاوي * ولو قال صالحتك من الالف على خمسمائة تدفعها الى غدا وأنت برىء من الفضل على أنك ان لم تدفعها غدا فالالف عليك على حاله فان نقده خمسمائة بقي الابراء ماضيا وان لم ينقد بطل الابراء بالاجماع كذا في الكافي * اذا قال أد الى خمسمائة على أنك برىء من الفضل ولم يوقت للاداء وقتا يصح الابراء ولا يعود الدين هكذا في الهداية * ولو قال حططت عنك خمسمائة ان نقدت لى خمسمائة لا يصح الحط في قولهم جميعا نقد أو لم ينقد وكذا لو قال للغريم أو للكفيل اذا أديت منها خمسمائة أو متى أديت أو قال ان دفعت الى خمسمائة فأنت برىء من الباقي فهذا كله باطل لا يبرأ عن الباقي وان أدى اليه خمسمائة ذكر لفظ الصلح أو لم يذكر كذا في الظهيرية * ان حط أحد الشريكين شيأ ان كان المصالح عاقدا اجاز حطه حط الكل أو بعضه في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ويضمن نصيب شريكه ان حط الكل وان لم يكن المصالح عاقدا اجاز الحط في نصيبه عند الكل وفي نصيب صاحبه لا يجوز عند الكل كذا في فتاوى قاضي خان * والله أعلم

(الباب الثالث في الصلح عن المهر والنكاح والخلع والطلاق والنفقة والسكنى)

رجل تزوج امرأة على خادم ثم صالحها على شاة بعينها جاز وان كان نسيئة لا يجوز وان صالحها على شيء من المكيل أو الموزون ان كان بعينه يجوز وان كان بغير عينه ان كان مؤجلا لا يجوز وان كان حالا ان نقد في المجلس جاز وان لم ينقد في المجلس لا يجوز وان صالحها من الخادم على دراهم نسيئة جاز ولو صالحها على خادم بعينه وزادها مع ذلك دراهم مسماة كان جائزا فان صالح على عرض بعينه ودفعه اليها ثم طلقها قبل الدخول بها كانت المرأة بالخيار ان شاءت ردت اليه نصف قيمة الخادم وان شاءت ردت اليه نصف العرض الذي أخذت ولو اشترت العرض فانها تعطيه نصف قيمة الخادم من غير خيار واذا صالحته على دراهم فانها ترد عليه نصف ما قبضت وكذلك لو أعطاها خادما وسطا ثم طلقها قبل أن يدخل بها ردت عليه نصفها من غير خيار هكذا في المحيط * اذا تزوج امرأة على بيت وخادم ثم صالحها من البيت على ثياب هروية الى أجل لم يجز وان صالحها من البيت والخادم على دراهم أو دنانير الى أجل فهو جائز كذا في المبسوط * ولا يجوز بأكثر من قيمة البيت والخادم كذا في التتارخانية ناقلا عن العتابية * اذا تزوج امرأة على مائة درهم ثم صالحها من ذلك على طعام بعينه فهو جائز وان كان بغير عينه ان كان مؤجلا لا يجوز وان كان حالا ذكر أنه لا يجوز أيضا فاذا تزوجها على كر حنطة ثم صالحها من ذلك على كر شعير بعينه فهو جائز وان كان الشعير بغير عينه ان كان الشعير مؤجلا لا يجوز وان كان حالا ان نقد في المجلس فالصلح صحيح على جواب الاستحسان أو على احدى الروايتين وان تفرقا قبل القبض بطل الصلح ولو ادعى على امرأة أنه تزوجها وهي تنكر فصالحته على

مائة درهم على أن يبرأ من تزويجها الذي ادعى جاز اذا قبل ذلك فان أقام المدعى بينة بعد ذلك على النكاح لا تقبل بينته وكذلك لو قالت أعطيك مائة درهم على المبارأة كان جائزا وكذلك لو قالت أعطيك مائة درهم على أنك برىء من دعواك ولو قالت أعطيك مائة درهم على ان لا نكاح بيني وبينك ذكر شيخ الاسلام على قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى الصلح صحيح وعلى قولهما لا يصح ولو قالت أعطيك مائة على ان تقول لم أتزوجك فهذا باطل بلا خلاف كذا في المحيط * ادعت المرأة أن زوجها طلقها ثلاثا وأنكر الزوج فصالحها على مائة درهم على ان تبرأ من الدعوى لا يصح وللزوج أن يرجع عليها بما أعطاها من البدل وتكون المرأة على دعواها وكذلك لو ادعت تطليقة أو تطليقتين أو خلعا كذا في خزانة المفتين * اذا طلق الرجل امرأته قبل ان يدخل بها ثم اختلفا في المهر فقال الزوج مهرها خمسمائة وقالت المرأة مهري ألف درهم فاصطلحا على ثلثمائة من نصف المهر فهو جائز ولو قال الزوج لم أفرض لك المهر ولك المتعة فاصطلحا على ان يسلم لها المتعة على ان ابرأته من دعواها فهو جائز فان أقامت بعد ذلك بينة على ان مهرها كان ألفا لا تقبل بينتها ولو كان الزوج قد أعطاها المهر ثم طلقها قبل الدخول بها وطالبها برد النصف واختلفا في النصف فقال الزوج النصف ثلثمائة وقالت المرأة مائتين فاصطلحا على مائتين وخمسين فهو جائز كذا في المحيط * لو ادعت المرأة على زوجها طلاقا بائنا فصالحها على مائة درهم على ان يطلقها بائنا فهو جائز وكذلك لو قالت على أن تقر لى بهذا الطلاق الذي ادعيت وهو يجحد ذلك فهو جائز وان أقامت بينة على ذلك فشهدوا وأنه طلقها ثلاثا أو واحدة بائنة رجعت عليه بالجعل الذي أعطته كذا في المبسوط * ٢ (مردى زن ديكرى برادعوى كرد وصلح كردند) على أن يختلع من الدعوى بمال لا يجوز هذا الصلح كذا في خزانة المفتين * في المنتقى بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى امرأة ادعت على رجل أنها امرأته وان لها عليه ألف درهم من مهرها وان هذا الصبي ابنه منها وجحد الرجل ذلك كله ثم صالحها على مائة درهم يدفعها اليها على ان ابرأته عن جميع هذه الدعاوى لم يبرأ بها الزوج عن شيء ثم أقامت البينة لها على جميع ما ادعت فان النكاح ثابت والنسب ثابت والصلح عن المهر جائز والمائة الدرهم سالمة لها وهي صلح من الالف التي ادعتها وهذا استحسان ولو ادعت نكاحا بغير ولد ولم تدع مهرا فصالحها على مائة لم يجز الصلح ولو صالحها على مائة درهم على ان ابرأته من دعوى النكاح وعلى ان بارأها الزوج من ذلك وليست هي مدعية قبله مهرا ولا نفقة لم يجز الصلح ويرجع في المائة التي اعطاها ولا سبيل للزوج على المرأة في النكاح من قبل أنه قد بارأها وكان هذا بمنزلة خلع ولو ادعت عليه نفقة ونكاحا فصالحها على مائة درهم على ان يبارئها فالصلح جائز والمائة الدرهم بالنفقة ولا يرجع الزوج عليها بشيء ولا نكاح بينهما كذا في المحيط * الصلح من النفقة ان كان على شيء يجوز للقاضي تقدير النفقة به كالنقد والطعام يعتبر تقدير النفقة ولا يعتبر معاوضة وان وقع الصلح على شيء لا يجوز تقدير النفقة به كالعبد والدابة يعتبر معاوضة وتصير مبرئة زوجها عن النفقة بما أخذت من البدل كذا في محيط السرخسي * اذا صالح الرجل امرأته ولم يدخل بها على ان طلقها على ان ترضع ولده سنتين حتى تفطمه وعلى ان زادها هو ثوبا بعينه فقبضت المرأة الثوب فاستهلكته وأرضعت الصبي سنة ثم مات الصبي وقيمة الثوب والمهر سواء فان الزوج يرجع عليها بنصف قيمة الثوب وبربع قيمة الرضاع ولو كانت المرأة زادته مع ذلك شاة قيمتها مثل قيمة الرضاع رجع عليها بربع قيمة الثوب وربع قيمة الرضاع وسلمت له الشاة ولو استحقت الشاة مع ذلك يرجع عليها بثلاثة أرباع قيمة الثوب وربع قيمة الرضاع ويرجع بنصف قيمة الشاة وان استحق الثوب ولم تستحق الشاة والمسألة بحالها فان المرأة ترجع على الرجل بنصف الشاة وبأجر مثلها في نصف السنة التي ارضعت ويرجع عليها الرجل بربع قيمة الرضاع كذا في المبسوط * لو صالحت امرأة زوجها على ثلاثة دراهم من نفقتها كل شهر فمضى شهر أخذته للشهر الماضي ولو صالحها مرة ثانية بعد ما صالحها على ثلاثة دراهم من نفقتها كل شهر قبل مضي الشهر عليه على ثلاثة مخاتيم دقيق بعينه جاز الصلح كذا في خزانة المفتين * وان صالحته من الدراهم على مخاتيم دقيق غير عينه قبل مضي الشهر يجوز وبعد مضيه لا يجوز كذا في محيط السرخسي * اذا صالحت المرأة زوجها من نفقتها على ثلاثة دراهم في كل شهر ثم قال الزوج لا أطيق ذلك فذلك لازم له الا أن تبرئه المرأة أو القاضي أو يرخص السعر فيكفيها دون ذلك وان قالت المرأة لا يكفيني هذا كان لها أن تخاصمه حتى يزيدها اذا كان موسرا ولو قدر القاضي نفقتها في كل شهر

٢ رجل ادعى على امرأة رجل آخر واصطلحا

بشئ وقضى به كان لها أن تخاصمه اذا كان ذلك لا يكفيها وتطالب بتمام كفايتها وكذلك هذا الحكم في نفقة الاقارب ولو أعطاها كفيلا بنفقة كل شهر فعلى الكفيل نفقة شهر واحد فان قال الكفيل ما عشت أو ما دامت امرأته فهو كما قال وان مات الزوج وقد بقى لها على الزوج نفقة من هذا الصلح فأنى أبطلها كذا في المبسوط * ولو صالح امرأته من نفقتها سنة على حيوان أو ثوب سمى جنسه جاز مؤجلا وحالا بخلاف ما لو صالحها بعد الفرض أو بعد تراضيهما عن النفقة لا يجوز كذا في محيط السرخسي * ولو صالحته عن أجر رضاع الصبي بعد البينونة كان جائزا ثم ليس لها أن تصالح بما ثبت لها من دراهم الاجر على طعام بغير عينه كذا في المبسوط * رجل صالح امرأته المطلقة من نفقتها على دراهم معلومة على ان لا يزيدها عليها حتى تنقضي عدتها وعدتها بالاشهر جاز ذلك وان كانت عدتها بالحيض لا يجوز لان الحيض غير معلوم قد تحيض ثلاث حيض في شهرين وقد لا تحيض عشرة أشهر كذا في فتاوى قاضي خان * لو صالحت مع الزوج من نفقتها ما دامت زوجة له على مال لا يجوز كذا في محيط السرخسي * لو كانت امرأته مكاتبة أو أمة قد بوأها المولى بيتا فصالحها على دراهم مسماة من الكسوة والنفقة لكل سنة جاز ذلك وكذلك لو صالح مولى الامة فلو لم يكن بوأها المولى بيتا لم يجز هذا الصلح وكذلك ان كانت المرأة صغيرة لا يستطيع الزوج أن يقربها فصالح اباها على نفقتها لم يجز وان كانت كبيرة والزوج صغير فصالح أبوه على النفقة وضمن جاز واذا صالح المكاتب امرأته على نفقة كل شهر جاز كما يجوز صلحه في سائر الحقوق المستحقة عليه وكذلك العبد المحجور والتاجر يصالح امرأته على نفقتها كذا في المبسوط * رجل صالح امرأته من نفقتها سنة على ثوب وقبضته منه فاستحق الثوب رجعت بالنفقة ان فرضت وان لم تفرض رجعت بقيمة الثوب كذا في محيط السرخسي * اذا كانت لرجل امرأتان أحدهما أمة قد بوأها بيتا فصالح الحرة على نفقة مسماة كل شهر وصالح الامة على نفقة أكثر منها فهو جائز وكذلك لو كانت أحدهما ذمية فصالحها على أكثر من نفقة المسلمة واذا صالح الفقير امرأته على نفقة كثيرة في الشهر لم يلزمه الا نفقة مثلها كذا في المبسوط * لو صالح على نفقة المحارم ثم ادعى الاعسار صدق ويبطل الصلح كذا في التتارخانية ناقلا عن العتابية * اذا صالح الرجل بعض محارمه عن النفقة وهو فقير لم يجبر على اعطائه ان أقروا أنه محتاج فان لم يعرف حاله وادعى أنه فقير فالقول قوله ويبطل عنه ما صالح عليه الا أن تقوم بينة أنه موسر فيقضى بالصلح عليه ونفقة الولد الصغير كنفقة الزوجة من حيث ان اليسار ليس بشرط لوجوبها فالصلح فيه يكون ماضيا وان كان الوالد محتاجا فان كان صالح على أكثر من نفقتهم بما يتغابن الناس فيه أبطلت الفضل عنه وكذلك الصلح في الكسوة للحاجة والمعتبر فيه الكفاية كالنفقة لو صالح امرأته من كسوتها على درع يهودي ولم يسم طوله وعرضه ورقعته جاز ذلك وكذلك كسوة القرابة ولو صالح رجل أخاه وهو صحيح بالغ على دراهم مسماة لنفقته وكسوته كل شهر لم يجز ذلك ولم يجبر عليه كذا في المبسوط * ان صالحت المبانة زوجها عن سكناها على دراهم لا يجوز كذا في فتاوى قاضي خان * اذا صالح امرأته من نفقتها وكسوتها العشر سنين على وصيف وسط الى شهر أو لم يجعل له أجلا فهو جائز كذا في المبسوط *

(الباب الرابع في الصلح في الوديعة والهبة والاجارة والمضاربة والرهن)

ان صالح صاحب الوديعة على شئ فان ادعى صاحب المال الايداع وقال المستودع ما أودعتني شيئا ثم صالحه على شئ معلوم جاز الصلح في قولهم وان ادعى صاحب المال الوديعة وطالبه بالرد فأقر المستودع بالوديعة أو سكت ولم يقل شيئا وصاحب المال يدعى عليه الاستهلاك ثم صالحه على شئ معلوم جاز الصلح في قولهم وان ادعى عليه الاستهلاك والمودع يدعى الرد أو الهلاك ثم صالحه على شئ فاختلفوا في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى والصحيح أنه لا يجوز هذا الصلح في قولهم وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الاول وعليه الفتوى هكذا في فتاوى قاضي خان * ثم ان عامة المشايخ لم يفرقوا بين ما اذا قال المالك أولا استهلكتها وقال المودع بعد ذلك ضاعت أو رددت وبين ما اذا قال المودع أولا ضاعت أو رددت وقال المالك بعد ذلك استهلكتها كذا في المحيط * وأجمعوا على أنه لو صالح بعد ما حلف المستودع أنه رد أو هلك لا يجوز الصلح انما الخلاف فيما اذا كان الصلح قبل يمين المودع واذا ادعى المودع الرد أو الهلاك وصاحب المال لا يصدقه في ذلك ولا يكذبه بل سكت ذكر الكرخي رحمه الله تعالى أنه لا يجوز هذا الصلح في قول أبي يوسف رحمه

الله تعالى الاول ويجوز في قول محمد رحمه الله تعالى ولو ادعى صاحب المال الاستهلاك والمودع لم يصدقه في ذلك ولم يكذبه فصالحه على شئ ذكرنا أنه يجوز هذا الصلح في قولهم فان اختلفا بعد ذلك فقال المودع كنت قلت قبل الصلح انها قد هلكت أو رددتها فلم يصح الصلح في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فان قال صاحب المال ما قلت ذلك كان القول قول صاحب المال ولا يبطل الصلح كذا في فتاوى قاضي خان * ان أنكر المستعير العارية أصلا ثم صالح صح الصلح وان أقر بالعارية ولم يدع الرد ولا الهلاك والمالك يدعى الاستهلاك صح الصلح وان ادعى الهلاك والمالك يدعى الاستهلاك فالمسألة على الخلاف وكذلك الجواب في المضاربة وكل مال أصله أمانة هكذا في المحيط * وان كانت الوديعة قائمة بعينها وهي ما ئتا درهم فصالحه منها على مائة درهم بعد اقرار أو انكار لم يجز اذا أقامت البينة على الوديعة وان لم تقم بينة وكان المودع منكرا فالصلح جائز كذا في الظهيرية * ولا يحل للمودع الفضل فيما بينه وبين الله تعالى كذا في المحيط * ولو صالحه على عرض جاز الصلح مطلقا ولو صالحه على عشرة دنانير فان صالحه وهو جاحد للوديعة فالصلح صحيح اذا تفرقا بعد قبض الدنانير سواء كانت الدراهم حاضرة في مجلس الصلح أو غائبة عن مجلس الصلح أما اذا كان المودع مقرا بالوديعة ان كانت الوديعة حاضرة في مجلس الصلح جاز اذا جدد المودع القبض وقبض المالك الدنانير في ذلك المجلس ولو لم يجدد المودع القبض فالصلح باطل وان كانت الوديعة غائبة عن مجلس الصلح فالصلح باطل كذا في الخلاصة * امرأة استودعت رجلا وديعة كانت عندها لغيرها ثم قبضتها منه ثم استودعتها آخر وقبضتها منه أيضا ففقدت متاعا منها فقالت ذهب بينكما ولا أدري من أضاعه وقالا لا ندري ما كان في وعائك غير انك دفعت الينا فلم نفتشه ورددناه عليك فصالحتهما من ذلك على مال فهي ضامنة لصاحب المتاع والصلح بينها وبينهما جائز ثم صلحها على قيمة المتاع لا يخلو من وجهين اما ان كان بعد ما ضمنها المالك قيمة المتاع وفي هذا الوجه يجوز الصلح على أي بدل كان سواء كان مثل قيمة المتاع أو أقل واما ان كان قبل ان يضمنها المالك قيمة المتاع ففي هذا الوجه ان صالحت ببدل مثل قيمة المتاع أو أقل قدر ما يتغابن الناس فيه فالصلح جائز وبرئتا عن ضمان المتاع حتى لو أقام صاحب المتاع بينة بعد ذلك على ما ادعى من المتاع لم يكن لها على المودعين سبيل وان صالحت ببدل هو أقل من قيمة المتاع قدر ما لا يتغابن الناس فيه لا يجوز الصلح وللمالك الخيار ان شاء ضمن المرأة قيمة المتاع وان شاء ضمن المودعين ان قامت له بينة على المتاع فان ضمن المودعين رجعا على المرأة بما دفعا اليها وان ضمن المرأة نفذ الصلح عليها كذا في الذخيرة * اذا ادعى عينا في يدي انسان فقال ذو اليد هذه وديعة فلان أودعنيها فصالحه بعد اقامة البينة أو قبلها صح الصلح ولا يرجع على المصالح عنه كذا في الفصول العمادية * وان كانت الدابة قد نفقت تحت المستعير ثم أنكر رب الدابة الاعارة وصالح المستعير على مال جاز فان أقام المستعير بعد ذلك بينة على العارية وقال انها نفقت بطل الصلح وان أراد استحلافه على ذلك فله ذلك كذا في المحيط * ومن استعار دابة الى وقت فعطبت فقال المستعير نفقت تحتي وكذبه رب الدابة وهو مقر بالعارية فافتدى المستعير يمينه فصالحه صلحا لم يجز وكذلك لو قال المستعير دفعتها اليك كذا في خزانة المفتين * ولو كان المضارب جحد المضاربة ثم أقر بها أو أقر بها ثم جحدها ثم صالح من ذلك على مال جاز واذا كان للمضارب دين على رجل اذانه من المضاربة فصالحه على ان أخره عنه جاز وان حط عنه بعضه جاز وضمن ما حطه لرب المال ولو كان الحط بعيب في مبيع أو صالحه من العيب على دراهم بدلها جاز ذلك على رب المال ولو صالح على ان أخذ بالدين كفيلا على ان ابرأ الذي عليه الاصل أو احتال به فهو جائز كذا في المبسوط * اذا ادعى رجل على رجل أنه وهب هذا العبد له وقبضه والعبد في يد الواهب والواهب يجحد ذلك فاصطلحا على ان يكون نصف العبد للمدعي ونصف العبد للمدعى عليه جاز هذا الصلح فان أقام المدعي بعد هذا بينة على الهبة والقبض لا تقبل بينته حتى لا يأخذ من المدعى عليه النصف الذي بقي في يده فان شرط مع ذلك أحدهما على الآخر دراهم فهو جائز وان اصطلحا ان يكون جميع العبد لاحدهما ويعطي صاحبه دراهم كان جائزا أيضا واذا ادعى الموهوب له الهبة وأقر أنه لم يقبضه وجحد الواهب فاصطلحا على ان يكون العبد بينهما نصفين فالصلح باطل وان شرطا مع هذا لاحدهما دراهم ان شرطا الدراهم على الواهب لا يجوز وان شرطا الدراهم على الموهوب له يجوز وان اصطلحا ان يكون العبد سالما لاحدهما ويدفع هو الى صاحبه كذا درهما ان شرطا ان تكون الدراهم على

قوله غنه كذا في جميع النسخ ولعل الصواب يمينه فلتراجع الخزانة اه بحراوي

الواهب كان باطلا وان شرطا الدراهم على الموهوب له كان جائزا كذا فى المحيط * امرأة وهبت أرضا لها لاخوين أحدهما لاب وأم والآخر لاب ثم ماتت فورثها أخوها لابيها وامها وقال تلك الهبة كانت غير جائزة وادعى الآخر جوازها فى قول بعض الفقهاء ثم اصطلحا بينهما على صلح ثم مات الاخ من الاب والام فأراد ورثته ابطال ذلك الصلح عند قاض يرى أصل الهبة باطلة فانه يبطله فى قول من يرى تلك الهبة باطلة ويجعلها ميراثا وفى قول من يجيز الهبة يبطل الصلح ويجعلها هبة بينهما نصفين ولو كانت وهبتها كلها للاخ لاب غير أنه لم يقبضها فى حياة الاخت ثم خاصمه أخوه فيها فقال انها لم تجز لك لانك لم تقبضها وقال الآخر صدقت لم أقبضها ولكن لا أردها حتى يقضى القاضى على بذلك فاصطلحا منها على صلح فهو باطل سواء اصطلحا على المناصفة أو على أقل من ذلك أو أكثر كذا فى المبسوط * لو ادعى أنه وهب له نصف هذه الدار مشاعا ولم يقبضه منه وجحده الواهب ثم اصطلحا على أن يسلم له ربع الدار بألف درهم جاز كذا فى الحاوى * اذا كانت الدار فى يد رجل فادعى أن فلانا تصدق بها عليه وأنه قبضها وقال فلان بل وهبتها لك وأنا أريد الرجوع فيها فاصطلحا على مائة درهم على ان يسلم له الدار بصدقة فهو جائز ولا رجوع فيها بعد ذلك فان أقر الذى فى يديه أنها هبة بعد الصلح أو بجحود الدار الهبة والصدقة جميعا قبل الصلح فهو على ما ذكرنا وكذلك لو اصطلحا على ان تكون الدار بينهما بالسوية على ان رد الذى فى يده الدار مائة درهم فالصلح جائز ولا يبطله معنى الشيوع كذا فى المبسوط * استأجر رجلا على حنطة بعينها فصالحه على دراهم لم يجز لان الحنطة اذا كانت معينة فهى مبيعة وبيع المبيع المنقول قبل القبض لا يجوز كذا فى محيط السرخسى * اذا استأجر من آخر دارا واختلفا فى المدة فقال الآجر آجرتك شهرين بعشرة دراهم وقال المستأجر لا بل آجرتنى ثلاثة أشهر بعشرة دراهم فاصطلحا على ان يسكنها شهرين ونصفا بعشرة دراهم فهذا جائز ولو اصطلحا على سكنى ثلاثة أشهر على ان زاد الآجر درهما كان هذا جائزا أيضا ولو اصطلحا على سكنى هذه الثلاثة على ان زاده قفيزا بعينه أو بغير عينه بعد أن يكون موصوفا فى الذمة كان جائزا ولو اصطلحا على سكنى هذه الدار شهرين على ان زاده الآجر سكنى بيت آخر من دار أخرى هذين الشهرين كان جائزا أيضا والاصل فى جنس هذه المسائل أن ينظر فى الزيادة ان كانت مجهولة لا يجوز سواء كانت الزيادة من جانب الآجر أو من جانب المستأجر حتى لو اصطلحا على سكنى الثلاثة الاشهر على ان زاده المستأجر ركوب دابة مجهولة أو اصطلحا على سكنى شهرين على ان زاده الآجر سكنى بيت مجهول لا يجوز وان كانت سكنى الزيادة معلومة فان كانت من جانب الآجر جازت سواء كانت الزيادة من جنس ما آجر أو من خلاف جنسه وان كانت من جانب المستأجر ان كانت من جنس ما استأجر لا يجوز وان كانت من خلاف جنسه جاز ولو اصطلحا على سكنى الاشهر الثلاثة بعشرة على ان أعطاه المستأجر أرضا بعينها جاز استحسانا كذا فى التتارخانية * لو اصطلح الآجر والمستأجر على مدة من السكنى على ان يعطيه هذا كفيلا به ورضى بذلك الكفيل فهو جائز وان كان الكفيل غائبا فالصلح مردود وان اشترط على ان يزيده مع السكنى ركوب دابة الى موضع كذا جاز وكذا لو زاده خدمة عبده هذا شهرا ولو زاده المستأجر سكنى دار معروفة شهرا لم يجز هكذا فى المبسوط * لو استأجر دابة الى مكان معلوم بأجر مسمى فادعى رب الدابة أجرا أكثر من ذلك وادعى المستأجر موضعا أبعد من ذلك فاصطلحا على الموضع الذى عين رب الدابة بالاجر الذى ادعاه المستأجر فهذا الصلح جائز ولو جحد المستأجر الاجارة أصلا وادعاها رب الدابة فاصطلحا على ان يركبها المستأجر الى ذلك على أجر درهم فهو جائز ولو ادعى أنه استكرى هذه الدابة باكاف يحمل عليها ثقله الى بغداد بخمسة فجحد ذلك رب الدابة فاصطلحا على ان يركبها هو بنفسه الى بغداد بسرجه فهو جائز كذا فى التتارخانية * اذا ادعى رجل عبدا فى يدى رجل أنه رهنه اياه بمائة درهم كانت له عليه فقال الذى فى يده العبد العبد عبدى والمائة لى عليك فاصطلحا على أن يبرئه المرتهن من المائة التى ادعى عليه ويزيده خمسين ويترك المدعى الخصومة فى العبد فهذا الصلح جائز وان أقر المرتهن بعد هذا الصلح ان العبد كان رهنا فى يده لا ينقض الصلح ولو كان العبد فى يد المرتهن فقال رهنته منى بمائة لى عليك وقال الراهن لك على مائة الا أنى ما رهنت العبد منك فاصطلحا على ان زاده المرتهن خمسين درهما قرضا على أن يكون العبد رهنا بالمائة والخمسين فهذا الصلح جائز فيصير العبد رهنا بالمائة والخمسين وان اصطلحا على أن يهب منه المرتهن خمسين درهما على أن يجعل الراهن العبد

رهنا

رهنا بالمائة فان هذا الصلح فاسد وللمرتهن أن يرجع فى هبته وللراهن أن يرجع فى رهنه ولو اصطلحا على ان يبرئه المرتهن عن خمسين من المائة على أن يجعل الراهن العبد رهنا بالخمسين الباقية فهذا جائز ولو ادعى المرتهن ثوبا فى يد الراهن أنه رهنه اياه بعشرة دراهم أقرضها اياه وأقر أنه لم يقبض الرهن وقال الراهن لك على عشرة دراهم الا أنى لم أرهنكه فاصطلحا على أن يحط المرتهن عنه درهما ليرهنه الراهن الثوب فهو جائز وكذلك لو اصطلحا على أن يقرضه المرتهن درهما ليجعل الثوب رهنا عنده فهو جائز وكذلك لو اصطلحا على أن يرهنه اياه ليحط عنه درهما ويقرضه درهما جمعا بين الحط والزيادة فانه جائز أيضا فان لم يدفع اليه الثوب وبدا له فى امساكه فله ذلك الا أن الحط لا يثبت كذا فى المحيط * ولو رهن متاعا بمائة درهم وقيمة الرهن مائتا درهم ثم قال المرتهن هلك الرهن وقال الراهن ما هلك فاصطلحا على أن يرد المرتهن عليه خمسين درهما وأبرأه عن الباقى كان باطلا فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى وكذا الجواب اذا ادعى المرتهن رد الرهن على الراهن وأنكر الراهن ولو أن الراهن ادعى عليه الاستهلاك فلم يقر به المرتهن ولم ينكر فاصطلحا على شئ جاز الصلح فى قولهم كذا فى فتاوى قاضى خان * اذا كانت قيمة الرهن مائتى درهم والدين مائة فقال الراهن بعت متاعى فلم يقر ولم ينكر ثم اصطلحا جاز الصلح ولو أقر المرتهن أنه باع المتاع بمائة درهم بوكالة الراهن وقال الراهن ما وكلتك بالبيع ثم اصطلحا على ان ابرأه من المائة وزاده المرتهن خمسين درهما جاز فان ظهر المتاع عند المرتهن فالصلح ماض ولو كان المرتهن باع المتاع ثم مات الراهن فصالح الورثة على ان يبرئوه على أن يرد عليهم خمسين درهما فهو جائز فان جاء آخر فقال الرهن لى فصالحه المرتهن على عشرة فهو جائز أيضا كذا فى المبسوط * لو أن الراهن مات فادعى رجل أن المتاع له وانه كان أعاره ليرهنه فاصطلحا على ان أقر المرتهن بذلك فان المرتهن لا يصدق على ورثة الراهن كذا فى المحيط * والله أعلم

(الباب الخامس فى الصلح فى الغصب والسرقة والاكراه والتهديد)

لو ادعى غصبا على انسان ثم صالحه على مال جاز الصلح كذا فى المبسوط * غصب ثوبا قيمته مائة فأتلفه فصالحه منه على أزيد من مائة جاز وقالا يبطل الفضل على قيمته بما لا يتغابن فيه والصحيح مذهب أبى حنيفة رحمه الله تعالى كذا فى خزانة الفتاوى * اذا كان المغصوب عبدا فأبق منه أو هلك فى يده فصالحه على أكثر من قيمته جاز عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يبطل الفضل على قيمته بما لا يتغابن الناس فيه ومن أصحابنا من قال الخلاف فيما اذا أبق العبد وأما اذا كان مستهلكا فصالح على أكثر من قيمته لا يجوز عندهم والاصح أن الخلاف فيهما جميعا كذا ذكر فخر الدين قاضيخان فى شرح الجامع الصغير وعلى هذا الخلاف اذا غصب عبدا فهلك فى يده فصالحه على مال ثم أقام الغاصب البينة على أن قيمته أقل مما صالح عليه لم تقبل بينته فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى تقبل بينته وترد زيادة القيمة على الغاصب هكذا فى غاية البيان شرح الهداية * أجمعوا على أنه لو صالحه على عرض جاز سواء كان كثير القيمة أو قليل القيمة وأجمعوا على أنه لو قضى القاضى عليه بالقيمة ثم صالحه على أكثر من قيمته لا يجوز كذا فى الخلاصة * قال محمد رحمه الله تعالى اذا أبق المغصوب فصالحه مولاه على دراهم مسماة حالة أو الى أجل جاز ولو صالحه على العبد الآبق على مكيل أو موزون ان كان بعينه أو بغير عينه ولكن قبضه فى المجلس جاز وان كان بغير عينه ولم يقبضه فى المجلس لا يجوز كما لو كان مستهلكا حقيقة ولو كان العبد قائما بعينه فى يده فصالحه على شئ مما ذكرنا بعينه أو بغير عينه حالا كان أو مؤجلا جاز وكان كالبيع ولو اختلف الغاصب والمغصوب منه فقال أحدهما هى آبقة وقال الآخر هى حاضرة كان القول قول الغاصب فان قال هى فى يدى جاز الصلح على جميع ما ذكرنا حالا كان أو مؤجلا وان قال هى آبقة جاز الصلح على الدراهم حالة كانت أو مؤجلة وعلى المكيل والموزون جاز الصلح حالا ولا يجوز مؤجلا كذا فى المحيط * واذا غصب ثوبا من رجل فاستهلكه آخر عند الغاصب فصالح صاحب الثوب الاول على أقل من قيمته فهو جائز ويرجع الاول على المستهلك بقيمته ويتصدق بالفضل وان لم يصالح الاول ولكنه صالح الثانى على أقل من قيمته جاز ويكون براءة للاول ولا يتصدق الآخر بشئ وان نوى ما على الآخر لم يكن له أن يرجع على الاول بشئ كذا فى الحاوى * لو غصب كر حنطة ثم صالحه على دراهم مسماة حالة أو مؤجلة والكر قائم بعينه

جاز الصلح وكذا لو صالحه على ذهب مسمى حالا أو مؤجلا وكذلك الصلح على سائر الوزنيات ولو صالحه على كيلي مؤجل لا يجوز سواء صالحه على حنطة أو غيرها وان كان الكر مستهلكا فصالحه على دراهم أو دنانير ان كان الى أجل لا يجوز وان كان حالا وقبضه فالصلح جائز وان افترقا قبل القبض بطل الصلح وان صالحه على مكيل أو موزون ان كان حالا وقبضه جاز وان كان الى أجل ان كان المصالح عليه سوى الحنطة لا يجوز وان كان المصالح عليه الحنطة جاز وان صالحه على كر ونصف كر كان باطلا سواء كان الكر قائما أو مستهلكا لمكان الربا كذا في المحيط * ولو غصب كر حنطة وكر شعير فاستهلكهما ثم صالحه على كر شعير الى أجل على ان ابرأه من الحنطة فهو جائز وكذلك اذا كان أحدهما قائما فصالحه عليه على ان ابرأه من المستهلك كذا في المبسوط * في المنتقى رجل غصب عروضا وحنطة وشعيرا فصالحه المغصوب منه على ألف درهم الى سنة قال حصة الحنطة والشعير من الالف باطلة ان كان ذلك مستهلكا ويجوز الصلح في حصة العروض وان كان قال الغاصب لم تكن الحنطة مستهلكة وقال المغصوب منه كانت مستهلكة فالقول قول الغاصب كذا في المحيط * ولو غصب مائة درهم وعشرة دنانير فاستهلكهما ثم صالحه منهما على كر حنطة بعينه ثم استحق الكر أو وجد به عيبا فرده رجع بالدراهم والدنانير وان صالحه على خمسين درهما حالة أو مؤجلة فهو جائز وان استحقت بعد ما قبضها أو وجدها زيوفا أو ستوقة رجع بمثلها ولم ينتقض الصلح وكذلك لو صالحه على وزن خمسين درهما فضة تبر وكذلك لو غصب مائة مثقال فضة تبر وعشرة دنانير فصالحه على خمسين درهما حالة أو مؤجلة فهو جائز اذا كانت الدراهم مثل الفضة في الجودة وان كانت خيرا منها لم يجز كذا في المبسوط * اذا غصب كر حنطة ثم صالحه على نصف كر حنطة فان كان الكر المغصوب مغيبا فصالحه على نصف ذلك الكر لا يجوز الصلح سواء كان الغاصب مقرا بالغصب أو كان جاحدا وان صالح على نصف كر آخر جاز الصلح مقرا كان أو جاحدا الا أنه لا يطيب له الفضل فيما بينه وبين الله تعالى اذا كان الكر قائما في يده حقيقة ويلزم الرد على المغصوب منه وان كان الكر المغصوب حاضرا ان كان الغاصب جاحدا للغصب فصالحه على نصف الكر المغصوب أو على نصف كر آخر يجوز الصلح في الحكم ولكن يؤمر فيما بينه وبين الله تعالى أن يرد النصف الباقي على المغصوب منه وان كان مقرا بالغصب لا يجوز الصلح على نصف الكر المغصوب أو على نصف كر آخر استحسانا ولو كان صالحه على ثوب ودفعه اليه جاز حاضرا كان الكر المغصوب أو غائبا مقرا كان الغاصب أو جاحدا والذي ذكرنا من الجواب في الحنطة فهو الجواب في سائر المكيلات وكل ما يحتمل القسمة نحو الموزونات والعدديات المتقاربة وان كان المغصوب شيئا لا يحتمل القسمة بأن كان عبدا أو دابة أو أمة فصالح المغصوب منه الغاصب على نصفه ان كان مغيبا لا شك أنه لا يجوز الصلح وان كان حاضرا فان كان الغاصب مقرا بالغصب لا يجوز الصلح أيضا وان كان جاحدا ذكر أنه لا يجوز الصلح هكذا في المحيط * رجل غصب من رجل ألفا وأخفاه وغيبه وصالحه المالك على خمسمائة فأعطاه الغاصب من ذلك الالف أو من غيره جاز الصلح قضاء وكان على الغاصب فيما بينه وبين الله تعالى أن يرد الباقي وان كانت الدراهم في يد الغاصب بحيث يراها المالك فان كان الغاصب جاحدا فكذلك الجواب فان وجد المغصوب منه بينة بعد ذلك فأقامها يقضى له ببقية ماله فان كان مقرا بالغصب والدراهم ظاهرة في يده يقدر المغصوب منه على أخذها منه فصالحه على نصفها على ان ابرأه عن الباقي فهو في القياس مثل الاول يجوز الصلح قضاء وفي الاستحسان لا يجوز وعليه أن يردها على المغصوب منه كذا في فتاوى قاضي خان * اذا غصب الرجل عبدا أو ثوبا أو ما أشبهه من رجلين واستهلكه ثم صالحه أحدهما من نصيبه على دراهم أو دنانير وقبضها فهو جائز وشاركه الآخر فيما قبض ولا يكون للمصالح الخيار بين أن يعطيه ما قبض وبين أن يعطيه غيره واذا وقع الصلح على عرض واختار الآخر تضمين المصالح كان للمصالح الخيار ان شاء أعطاه نصف ما قبض وان شاء أعطاه ربع الدين وان كان العرض قائما فصالح أحدهما الغاصب عن نصيبه فان كان العرض في يد الغاصب ظاهرا بحيث يراه المالك والغاصب مقر بالغصب لا يكون للساكت حق المشاركة مع المصالح في المقبوض وان كان العرض غائبا لا يعرف المالك مكانه ولا الغاصب والباقي بحاله فللساكت أن يشارك المصالح في المقبوض وان كان العرض قائما في يد الغاصب يراه المالك الا أن الغاصب جاحد للغصب ذكر في الاصل أنه ليس للساكت حق المشاركة مع المصالح

في المقبوض

في المقبوض قالوا ما ذكر في الاصل قول محمد رحمه الله تعالى فقد روى ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أن للساكت حق المشاركة مع المصالح في المقبوض قال شيخ الاسلام ويجب أن يكون على هذا الاختلاف ما اذا كان غائبا بحيث لا يعرف المالك مكانه الا أن الغاصب يعرف مكانه كذا في المحيط * رجل استهلك على رجل اناء فضة وقضى القاضي عليه بالقيمة فافترقا قبل قبض القيمة لا يبطل القضاء عندنا وكذا لو اصطلحا على القيمة من غير قضاء وافترقا قبل القبض وكذا لو استهلك تبر فضة أو دراهم فصالحه على أقل منها الى أجل جاز عندنا كذا في فتاوى قاضي خان * لو استهلك تبر فضة أو دراهم فصالحه على عشرة دراهم مثلها الى أجل جاز كذا في خزانة المفتين * وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى رجل غصب اناء مصوغا من فضة فوضعه في بيته ثم لقيه المالك فصالحه منه على مثل وزنه من الفضة أو على ذهب ثم فارقه قبل أن يعطيه لم يبطل الصلح وفيه أيضا رجل غصب طوقا قيمته مائة دينار وضاع من الغاصب وصالحه صاحب الطوق على خمسين دينارا فهو جائز وان وجده الغاصب كان رب الطوق بالخيار ان شاء أخذه وان شاء رد الخمسين على الغاصب وأخذ طوقه كذا في المحيط * رجل غصب من آخر قلب فضة وصالحه بعد ما غيبه على أكثر من قيمته لا يجوز وان استهلكه الغاصب ورضي المغصوب منه أن يأخذ مثل وزن القلب فضة تبرا وأبرأه عن العمل جاز كذا في المحيط * رجل أخذ سارقا في دار غيره فأراد أن يدفعه الى صاحب السرقة بعد ما أخرج السرقة من الدار فصالحه السارق على مال معلوم حتى كف عنه كان باطلا وعليه أن يرد المال على السارق ولو كان هذا من صاحب السرقة لا يجب المال على السارق ويبرأ عن الخصومة اذا دفع السرقة الى صاحبها ولو كان هذا الصلح من صاحب السرقة بعد ما رفع الى القاضي ان كان ذلك بلفظ العفو لا يصح العفو بالاتفاق وان كان بلفظ الهبة والبراءة عندنا يسقط القطع والامام أو القاضي اذا صالح شارب الخمر على أن يأخذ منه مالا ويعفو عنه لا يصح الصلح ويرد المال على شارب الخمر سواء كان ذلك قبل الدفع أو بعده كذا في فتاوى قاضي خان * اسكاف سرق من حانوته خفاف لاقوام صالح الاسكاف مع السارق فان كان المسروق قائما بعينه لم يجز الصلح الا باجازة أربابها وان كان مستهلكا جاز من غير اجازة أربابها بعد أن يكون الصلح على دراهم وان لا يكون فيه طرح كثير من القيمة كذا في خزانة المفتين * رجل اتهم بسرقة وحبس فادعى عليه قوم فصالحهم ثم أخرج وأنكر فقال انما صالحتكم خوفا على نفسي قالوا ان كان في حبس القاضي فالصلح جائز وان كان في حبس الوالي لا يصح الصلح كذا في الظهيرية * دفع الى آخر بضاعة فقطع عليه الطريق فأخذ ماله وبضاعة الدافع فصالح المستبضع اللص ويقول انما صالحت عن مالي والمبضع يقول انما صالحت عن بضاعتي فان كان وقت القبض سمى الدافع أنه من جملة ما وجب عليه فهو عن الجميع على قدر أملاكهم وان كان سمى شيئا فهو عن ذلك الشيء ولا يدخل فيه غيره وان أبهما ولم يفسرا فان كان اللص حاضرا فالقول قوله عن أي مال أدى اذا لم يكن في ذلك ذكر الصلح وان كان غائبا لا يقدر عليه واتفق المبضع والمستبضع أنه لم يسم عما دفع فهو عن الجميع كذا في خزانة المفتين * صلح المكره لا يجوز كذا في السراجية * اذا كان المدعى رجلين فأكره السلطان المدعى عليه على صلح أحدهما فصالحهما جميعا لم يجز صلحه مع من أكره على الصلح معه وجاز مع الآخر كذا في المبسوط * قوم دخلوا على رجل بيتا ليلا أو نهارا وشهروا عليه سلاحا وهددوه حتى صالح رجلا عن دعواه على شيء أو أكرهوه على اقرار أو ابراء ففعل قالوا في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يجوز الصلح والاقرار والابراء لان عنده الاكراه لا يكون الا من السلطان وعندهما يتحقق الاكراه من كل متغلب يقدر على تحقيق ما أوعده والفتوى على قولهما وان لم يشهروا عليه السلاح وضربوه فان كان ذلك نهارا في المصر فالصلح جائز وان هددوه بخشب كبير لا يلبث فهو بمنزلة السلاح في هذا الحكم وان كان ذلك في الطريق ليلا أو نهارا أو كان في رستاق لا يلحقه الغوث كان الصلح والاقرار باطلان وان لم يشهروا عليه السلاح والزوج اذا هددها مرأته لتصالح عن الصداق على شيء أو لتبرئه فهو بمنزلة الاجنبي وان هددها بالطلاق أو بالتزوج عليها أو بالتسري لم يكن ذلك اكراها هكذا في فتاوى قاضي خان * والله أعلم

(الباب السادس في صلح العمال)

اذا دفع الرجل الى قصار ثوبا بالقصر فخرقه القصار بدقه فصالحه رب الثوب على دراهم مسماة ليكون الثوب للقصار أولما خذ رب الثوب ثوبه فالصلح جائز حالة كانت الدراهم أو مؤجلة وكذلك اذا صالحه على دنانير وان وقع الصلح على مكيل أو موزون فان كان المكيل أو الموزون بعينه جاز الصلح سواء وقع الصلح على أن يكون الثوب لرب الثوب أو للقصار وان كان المكيل أو الموزون فى الذمة ان وقع الصلح على أن يكون الثوب للقصار فالصلح جائز فيما يخص الثوب باطل فيما يخص قيمة الخرق وان وقع الصلح على ان يكون الثوب لرب الثوب لا يجوز هكذا فى الذخيرة * ولو قال القصار قد دفعت اليك الثوب وجحد رب الثوب ذلك فصالحه على صلح لم يجز الصلح على قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى ولا يجب للقصار الاجر وعلى قول محمد رحمه الله تعالى يجوز الصلح وكذا على قول أبى يوسف رحمه الله تعالى الآخر هكذا فى المحيط * ولو ادعى القصار أنه دفع الثوب الى رب الثوب وطلب الاجر وكذبه رب الثوب فصالحه من الاجر على نصفه جاز وكذا لو أقر بقبض الثوب فادعى أنه أوفاه الاجر وانكر القصار فاصطلحا على نصف الاجر جاز كذا فى الخلاصة * ادعى الاجير المشترك أن العين قد هلكت عنده ثم صالحه على دراهم فعلى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى الاجير المشترك أمين فلا يصح الصلح بعد قوله قد هلكت العين كما فى المودع وعندهما ضامن فيصح الصلح كما فى الغاصب والراعى ان كان أجيرا مشتركا فهو كالقصار وان كان أجيرا خاصا فهو أجير وحد وهو أمين بلا خلاف وكان الجواب فيه كالجواب فى المودع كذا فى الذخيرة * دفع غزلا الى حائك نخالف الحائك شرطه بأن أمره أن ينسج له ثوبا سبعا فى أربع فنقص ونسج خمسا فى أربع أو زاد على ما شرط كان لصاحب الغزل الخيار ان شاء أخذ الثوب وأعطاه أجر مثله وان شاء ترك الثوب عليه وضمنه غزلا مثل غزله على ما عرف فى كتاب الاجارات فان صالحه على ان يترك الثوب على الحائك على ان يعطيه الحائك دراهم مسماة الى أجل ذكر فى الكتاب أنه لا يجوز هذا الصلح قالوا تأويله اذا ترك صاحب الغزل الثوب على الحائك وضمنه غزلا مثل غزله ثم صالحه بعد ذلك على دراهم الى أجل لان الغزل دين فى ذمة الحائك فاذا صالحه من ذلك على دراهم الى أجل كان ذلك دينا بدين وهو حرام أما اذا اختار صاحب الغزل أخذ الثوب ثم صالح الحائك على ان يكون الثوب للحائك بدراهم معلومة الى أجل كان جائزا كذا فى فتاوى قاضى خان * وان صالحه على ان يأخذ الثوب ويعطيه بعض الاجر ويحط عنه بعضه جاز كذا فى المبسوط * اذا دفع الى صباغ ثوبا ليصبغه بقفيز عصفر بدرهم فصبغه بقفيزين حتى ثبت لرب الثوب الخيار بين أن يأخذ ثوبه وأعطاه درهما وما زاد القفيز الآخر فيه وبين ان يترك ثوبه على الصباغ وضمنه قيمته أبيض فصالحه رب الثوب على ان يأخذ الثوب على قفيز حنطة بعينها جاز سواء صالحه عن الاجر وعما زاد القفيز الثانى فى ثوبه أو صالحه عما زاد القفيز الثانى فى ثوبه وان صالحه على قفيز حنطة الى أجل لم يذكر محمد رحمه الله تعالى هذا فى الكتاب وقد اختلف المشايخ فيه قال مشايخ العراق يجوز وقال مشايخ بلخ لا يجوز ولو صالحه على قفيز عصفر ان كان بعينه يجوز وان كان بغير عينه لا يجوز كذا فى المحيط * ولو صالح الصباغ على دراهم الى أجل جاز وكذلك لو صالحه على قيراط ذهب جاز اذا قبض الذهب فى المجلس وان لم يقبض أو أجله فيه فان كانت قيمة ما زاد القفيز الآخر فى الثوب قيراط ذهب أو اكثر يجوز هذا الصلح بطريق حط الاجر والتأجيل فيما زاد القفيز فيه وان كانت قيمة ذلك دون قيراط ذهب لم يجز الصلح هكذا فى المبسوط * والله أعلم

(الباب السابع فى الصلح فى البيع والسلم)

لو باع منه عبدا بألف درهم سود ثم صالحه على ألف أو مائة زيوف أو نبهرجة حالة أو الى أجل كان ذلك باطلا وكذلك لو صالحه عنها على شئ مما يكال أو يوزن بغير عينه لم يجز كذا فى المبسوط * لو اشترى رجل شيأ فادعى ذلك الشئ أو شقصا منه رجل فصالحه المشترى صح ولو أراد ان يرجع بذلك على بائعه لا يقدر كذا فى الفصول العمادية * سئل الحسن بن على عمن ادعى على آخر فسادا فى البيع بعد قبض المبيع ولم يتهيأ له اقامة البينة فصولح بينهما عن دعوى الفساد على دنانير هل يصح الصلح فقال لا قيل ولو وجد بينة بعد الصلح هل تسمع البينة فقال نعم كذا فى التاتارخانية ناقلا عن اليتيمة * اذا ادعى على رجل ألف درهم ثمن خادم باعه اياه بيعا فاسدا وقد استهلك الخادم فصالحه على خمسمائة وقد ادعى الطالب أن قيمته كانت ألف درهم وادعى المطلوب بأن قيمته أربعمائة فالصلح جائز كذا فى المبسوط * ولو كان رب السلم واحدا وصالح مع المسلم اليه

عن المسلم فيه على رأس المال جاز كذا فى السراج الوهاج * ولا يجوز الصلح عن المسلم فيه على جنس آخر سوى رأس المال كذا فى المبسوط * لو كان عليه ألف درهم وكر سلم فصالحه على مائة جاز كذا فى البدائع * قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا بأس بأن يصالح الرجل فى السلم على أن يأخذ نصف رأس ماله ونصف سلمه بعينه فاذا كان لرجل على رجل ثوب هروى سلم فصالحه على نصف رأس المال على أن يعطيه نصف السلم حتى جاز الصلح فجاء المسلم اليه بنصف ثوب مقطوع لم يجبر على أخذه فان شاء قبل ذلك منه وان شاء لم يقبل حتى يأتيه بثوب صحيح كذا فى المحيط * لو كان السلم الى أجل فصالحه على ان يأخذ نصف رأس المال ويناقضه نصف السلم ويجل له نصف السلم قبل الاجل جاز النقض فى نقص رأس المال ولم يجز التعجيل كذا فى المبسوط * اذا أسلم الى رجل فى كر حنطة وجعل أجله الى شهر وأسلم الى ذلك الرجل أيضا فى كر شعير وجعل أجله شهرين فمضى شهر من وقت العقد وحل أجل الحنطة فصالحه على أن يأخذ الحنطة ويزيد فى أجل الشعير كان جائزا ولو صالحه على أن يؤخر الحنطة ويجل الشعير لا يجوز كذا فى المحيط * ولو حل أجل السلم فرد عليه من رأس المال شيأ على ان يؤخره شهرا جاز قيل يجوز الرد فأما شرط التأجيل فلا وجه رواية الكتاب وهو الفرق بين هذه وبين ما اذا كان السلم مؤجلا فحط عنه المسلم اليه درهما ليزيد فى الاجل شهرا لا يجوز أن قبض رأس المال معتبر بقبض المسلم فيه لانهما يجريان مجرى واحد فى حق القبض حال قيام السلم حتى لا يجوز الاستبدال بهما لما فيه من تفويت القبض ثم لو قبض بعض المسلم فيه والسلم حال ليؤجل فى الباقى جاز فكذا لو قبض بعض رأس المال ليؤجل فيما عليه من المسلم فيه يجوز اعتبارا لاحدهما بالآخر ولو قبض بعض المسلم فيه والسلم مؤجل ليزيد فى أجل الباقى لا يجوز فكذا اذا قبض بعض رأس المال ليزيد فى الاجل كذا فى محيط السرخسى * ان كان السلم كر حنطة فصالحه على نصف كر حنطة على ان أبرأه عما بقى فهو جائز وكذلك لو كان السلم كر حنطة جيدة فصالحه على كر حنطة رديئة فهو جائز ولو كان السلم كر حنطة رديئة فصالحه على نصف كر حنطة جيدة لا يجوز فى قول أبى يوسف الآخر وهو قول محمد رحمه الله تعالى كذا فى المحيط * اذا كان السلم حنطة ورأس المال مائة درهم فصالحه من السلم على أن يرد عليه مائتى درهم أو مائة درهم أو خمسين درهما كان باطلا وأما اذا قال صالحتك من السلم على مائة من رأس مالك كان جائزا وكذلك اذا قال صالحتك من السلم على خمسين درهما من رأس مالك كذا فى الذخيرة * وان قال صالحتك من السلم على مائتى درهم من رأس المال لا تجوز الزيادة وتقع الاقالة بقدر رأس المال هكذا ذكر شيخ الاسلام وأشار شمس الائمة السرخسى الى أنه تبطل الاقالة فى هذا الوجه أصلا هكذا فى المحيط * تقايلا السلم ورأس المال عرض فهلك أو باعه قبل ان يقبضه ضمن المسلم اليه قيمته ولو وهبه من رب المال بغير عوض لا يضمن استحسانا كذا فى محيط السرخسى * اذا أسلم دراهم معدودة فى كر حنطة الى أجل ثم اصطلحا بعد زمان على ان زاده المسلم اليه نصف كر حنطة الى ذلك الاجل لم يجز بالاجماع ثم اذا لم يجز فعلى المسلم اليه أن يرد ثلث رأس المال الى رب السلم وعليه كر تام عنده وقالا لا يرد شيأ وعليه كر تام كذا فى شرح المنظومة * أسلم ثوبا فى كر حنطة ثم ان المسلم اليه بعد ما قبض الثوب أسلم ذلك الثوب الى آخر ثم ان المسلم اليه الاول صالح مع رب السلم الاول على رأس المال ان كان هذا الصلح بعد ما عاد الثوب من المسلم اليه الثانى الى المسلم اليه الاول فان عاد اليه بسبب هو فسخ من كل وجه نحو الرد بخيار رؤية أو عيب بقضاء أو افتراق عن المجلس قبل قبض رأس المال فى السلم الثانى كان على المسلم اليه الاول رد عين الثوب الى رب السلم الاول وليس له رد القيمة وكذلك اذا كان زوال الثوب عن ملك المسلم اليه بطريق الهبة فعاد اليه بالرجوع فى الهبة سواء كان الرجوع بقضاء أو بغير قضاء وان عاد اليه بسبب هو ملك مبتدأ من كل وجه نحو الشراء والهبة والميراث فحق رب السلم الاول فى قيمة الثوب لا فى عينه فان اصطلحا على أخذ عين الثوب ان كان هذا الاصطلاح قبل أن يقضى القاضى عليه بقيمة الثوب لا يجوز قياسا ويجوز استحسانا وان كان بعد ما قضى القاضى عليه بالقيمة لا يجوز قياسا وهل يجوز استحسانا فيه اختلاف المشايخ وان عاد اليه بسبب يشبه الفسخ والتمليك نحو الاقالة والرد بالعيب بغير قضاء فحق رب السلم الاول فى قيمة الثوب لا فى عينه فان اصطلحا على أخذ عين الثوب ان كان هذا الاصطلاح قبل قضاء القاضى عليه بقيمة الثوب لا يجوز قياسا ويجوز استحسانا وان كان بعد ذلك

لا يجوز قياسا ولا استحسانا وان كان الصلح من المسلم اليه الاول قبل أن يعود اليه الثوب من المسلم اليه الثانى ثم عاد اليه الثوب فان عاد بعد ما قضى القاضى على المسلم اليه الاول بقيمة الثوب لا يجوز اصطلاحهما على أخذ العين بأى سبب عاد اليه الثوب الا أنه ان رد عليه بالعيب بقضاء القاضى فانه يرد الثوب على رب السلم الاول ويأخذ منه قيمته وان عاد اليه الثوب قبل قضاء القاضى عليه بقيمة الثوب ان عاد بسبب هو فسخ من كل وجه يرد الثوب على رب السلم الاول وان عاد بسبب يشبه التمليك والفسخ فان عليه قيمة الثوب لرب السلم الاول وان اصطلحا على أخذ العين ففيه اختلاف المشايخ هكذا فى المحيط * ولا يجوز صلح أحدهما فى السلم على أخذ نصيبه من رأس المال عند أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ويتوقف على اجازة شريكه فان رد بطل أصلا وبقى المسلم فيه بينهما على حاله وان أجاز نفذ عليهما فيكون نصف رأس المال بينهما وباقى الطعام بينهما وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى جاز الصلح وله نصف رأس المال وصاحبه ان شاء شاركه فيما قبض وان شاء اتبع المطلوب بنصيبه الا اذا توى عليه فيرجع على شريكه كذا فى الاختيار شرح المختار * هذا اذا كان رأس المال مخلوطا وان لم يخلطاه ونقد كل واحد منهما على حدة اختلفوا فيه فقال بعضهم يجوز عندهما أيضا وقال بعضهم هذه الصورة أيضا على الخلاف وهو الصحيح كذا فى التبيين * وهكذا فى الكافى * اذا كان للمتفاوضين سلم على رجل فصالحه أحدهما على رأس المال جاز وكذلك شريكا العنان كذا فى المبسوط * قال اذا كان لرجل على رجل كر حنطة سلم وبه كفيل فصالح الكفيل رب السلم على رأس المال فعلى قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى الصلح يكون موقوفا على اجازة المسلم اليه ان أجاز جاز وصار حق رب السلم فى رأس المال وان أبطل بطل وبقى حق رب السلم فى الطعام وكذلك ان كان الكفيل بغير أمر المسلم اليه فصالح رب السلم فهو على هذا الخلاف وكذلك الاجنبى اذا صالح على رأس المال وضمن المال هكذا فى المحيط * ولو صالح الكفيل الطالب على طعام من جنس السلم الا أنه دون السلم فى الجودة جاز ويرجع هو على المسلم اليه بالجيد كذا فى فتاوى قاضى خان * ولو وهب الطالب الكفيل كله كان للكفيل ان يرجع بذلك على المكفول عنه ولو صالح الكفيل الطالب عن السلم على ثوب أو على شئ من الوزنى لا يجوز بخلاف ما لو صالح الكفيل المسلم اليه على شئ آخر سوى السلم كان جائزا ثم الكفيل بالسلم اذا صالح مع المطلوب على غير جنس السلم برئ المطلوب عن دين الكفيل ولا يبرأ عن دين الطالب وبعد ذلك ينظر ان أدى الكفيل الطعام الى الطالب برئا جميعا وان رجع الطالب على المطلوب وأخذ منه الطعام كان له أن يرجع على الكفيل وكان للكفيل الخيار ان شاء أوفاه طعام السلم وان شاء رد عليه عين ما أخذ هكذا فى المحيط * ولو صالح الكفيل رب السلم على ان يزيده درهما فى رأس المال وقبضه لا يجوز كذا فى محيط السرخسى * اذا صالح الكفيل على ان زاد المسلم اليه مختوم حنطة فى السلم لم يجز كذا فى المحيط * ولو زاده رب السلم درهما على ان زاده الكفيل مختوم حنطة لم يجز ذلك كذا فى المبسوط * اذا جاء الكفيل بأنقص مما كفل فى المكيلات والذرعيات الى رب السلم فقال خذ هذا وأرد عليك درهما لا يجوز من المسلم اليه عند أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى فكذا من الكفيل وان أتى بأجود مما كفل به وقال خذ هذا وزدنى درهما فانه لا يجوز لا فى الذرعيات ولا فى المكيلات وان كان هذا فى الذرعيات يجوز من المسلم اليه هكذا فى المحيط * ولو أوفاه الكفيل السلم فى غير الموضع الذى شرط فقبله كان له ان يرجع على الاصيل فى موضع الشرط كذا فى المبسوط * ولو كان الكفيل صالح الطالب على ان يعطيه الطعام فى غير موضع الشرط ويعطيه أجر الحمل الى موضع الشرط لم يجز ويرد الطالب الطعام والاجر حتى يوفيه الطعام فى موضع الشرط ولو كان المشروط ايفاء الطعام فى السواد فصالح الطالب الكفيل على أن يوفيه اياه بالكوفة على أن يعطيه الطالب بذلك كذا كذا درهما لم يجز وان كان الكفيل أوفاه الطعام بالكوفة من غير شرط يرجع على الاصيل بالطعام فى السواد لا بالكوفة كذا فى المحيط * لو أمر رجل رجلا فأسلم له فى كر حنطة ثم صالح الذى ولى السلم على رأس المال جاز عليه ويضمن كرا مثله للآمر فى قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وكذلك اذا أبرأه بطريق الصلح على رأس المال ولو كان الآمر هو الذى صالح المطلوب على رأس المال وقبضه جاز بمنزلة ما لو أبرأه لا بطريق الصلح كذا فى المبسوط * واذا ادعى رجل قبل رجل مائة درهم وكر حنطة سلم فصالحه من ذلك على عشرين دينارا فان كان رأس مال السلم دراهم بطل الصلح فيما يخص المائة والسلم جميعا

سواء تفرقا قبل نقد الدنانير أم بعده وان كان رأس مال السلم دنانير ان كان رأس المال خمسة دنانير وقد شرطا فى الصلح بأن يكون بازاء السلم خمسة دنانير ونقد عشرين دينارا ونقد حصة المائة كان الصلح جائزا فى الكل وأما اذا لم يجعلا خمسة دنانير بازاء السلم هل يجوز الصلح فى الكل اذا نقد العشرين لم يذكر محمد رحمه الله تعالى هذا فى الكتاب وقد اختلف المشايخ فيه كان الفقيه أبو جعفر الهندوانى يقول بأنه لا يجوز والفقيه أبو بكر البلخى استاذ الفقيه أبى جعفر يقول بأنه يجوز ويجعل ما يخص السلم من الصلح اقالة للسلم استحسانا بمقدار رأس المال هكذا فى المحيط * واذا أسلم الذميان الى ذمى فى خمر ثم أسلم أحدهما بطلت حصته من السلم ورجع اليه برأس ماله فان صالح من رأس ماله على طعام بعينه أو الى أجل لم يجز ولو توى مال النصرانى من هذا السلم كان له أن يشارك المسلم فيما قبض من رأس المال ولو أسلم نصرانى خمرا الى نصرانى فى حنطة وقبض الخمر ثم أسلم أحدهما لم ينتقض السلم ولو صالح المسلم منهما على رأس ماله لم يجز واذا أسلم نصرانى الى نصرانى خنزيرا فى خمر وقبض الخنزير واستهلكه ثم أسلم أحدهما انتقض السلم وعليه قيمة الخنزير كذا فى المبسوط * والله أعلم

(الباب الثامن فى الخيار فى الصلح وفى الصلح عن العيب)

اذا ادعى رجل على رجل مائة درهم فصالحه عنها على عبد وشرط الخيار للمدعى أو لنفسه ثلاثة أيام فالصلح جائز والخيار جائز ويستوى أن يكون المدعى عليه مقرا أو منكرا كذا فى المحيط * واذا كان لرجل على رجل ألف درهم فصالحه منه على عبد على ان زاده المدعى عشرة دنانير الى شهر واشترط الخيار فهذا صحيح فان استوجب العقد برئ المطلوب من الالف وصارت الدنانير على الطالب الى شهر من يوم استوجب العقد هكذا فى المبسوط * اذا كان لرجل على رجل عشرة دنانير فصالحه على ثوب واشترط المطلوب لنفسه الخيار ثلاثة أيام ودفع الى الطالب الثوب فهلك الثوب عند الطالب قبل الثلاثة فهو ضامن لقيمته ودنانيره على صاحبه وان كان الخيار مشروطا للطالب وهلك فى يده فى مدة الخيار فانه هلك مضمونا عليه بالثمن ولو لم يهلك الثوب ولكن هلك الذى له الخيار تم الصلح كذا فى المحيط * لو كان لرجل على رجل دين فصالحه على عبده واشترط الخيار ثلاثة فمضت الثلاثة ثم ادعى صاحب الخيار الفسخ فى الثلاثة لم يصدق الا ببينة فان أقام بينة على الفسخ وأقام الآخر البينة أنه قد أمضى الصلح فى الثلاثة أخذت بينة الفسخ وان اختلفا فى الثلاثة فالقول قول الذى له الخيار أنه قد فسخ والبينة بينة الآخر كذا فى المبسوط * اذا كان الدين لرجلين على رجل فصالحهما المطلوب على عبد وشرط الخيار لهما ثم ان أحدهما رضى بالعقد وأراد الآخر فسخ العقد عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى ليس له الفسخ وعندهما له ذلك وان كان الدين لواحد على رجلين فصالحاه على عبد وشرط الخيار فيه ثلاثة أيام فان كان الخيار مشروطا للطالب وأجاز الصلح فى حق أحدهما وفسخ فى حق الآخر لا شك أن على قولهما يجوز وعن أبى حنيفة رحمه الله تعالى روايتان فى رواية يجوز الفسخ فى حق الآخر وفى رواية لا يجوز وان كان الخيار للمطلوبين فأجاز أحدهما الصلح ولم يجز الآخر كانت المسألة على الاختلاف عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى يجوز الصلح فى الكل وعندهما يجوز فى حصة المجيز ولا يجوز فى حصة الآخر كذا فى المحيط * وفى الصلح عن الانكار اذا اشترط المدعى عليه الخيار ثم فسخ العقد بخياره فالمدعى يعود على دعواه ولا يكون ما صنع المدعى عليه اقرارا منه كذا فى المبسوط * صالحه على شئ لم يره فله الخيار اذا رآه كذا فى السراجية * اذا ادعى رجل قبل رجل دعوى فصالحه المدعى عليه منها على عدل زطى مقبوض لم يره ثم ان المدعى صالح على هذا العدل رجلا آخر ادعى قبله دعوى فقبضه الآخر ولم يره فللآخر أن يرده على الثانى ولم يكن للثانى أن يرده على الاول سواء قبله الثانى بقضاء أو بغير قضاء ولو كان مكان خيار الرؤية خيار العيب ورد الآخر العدل على الثانى بالعيب بقضاء كان للثانى أن يرده على الاول كذا فى المحيط * خيار العيب يثبت فى الصلح عن دعوى المال حتى لو ادعى دينا وصالحه على عبد وأراد المصالح أن يرده بالعيب فله ذلك والحكم فيه كالحكم فى المبيع أنه اذا رده بالقضاء كان فسخا للصلح وكان للذى رد عليه أن يرد على بائعه ولو رد عليه بغير قضاء كان بمنزلة بيع مبتدأ ولم يكن له ان يرده على بائعه الاول كذا فى الفصول العمادية * وفى حكم الرد بالعيب المصالح عليه كالمبيع يرد بالعيب اليسير والفاحش ويرجع فى الدعوى ان كان رده بحكم أو غير حكم كذا فى المبسوط * لو وجد بما وقع عليه الصلح عيبا فلم يقدر على رده لاجل الهلاك أو لاجل الزيادة أو لاجل

النقصان فى يد المدعى فانه يرجع على المدعى عليه بحصة العيب فان كان الصلح عن اقرار رجع بحصة العيب على
المدعى عليه فى المدعى وان كان عن انكار رجع بحصة العيب على المدعى عليه فى دعواه فان أقام البينة أو حلفه
فنكل استحق حصة العيب منه فان حلف بحلفه فلا شئ له عليه كذا فى السراج الوهاج * واذا ادعى رجل دارا
فى يدى رجل فصالحه منها على عبد فاستحق العبد رجع المدعى على دعواه هذا اذا لم يجز المستحق الصلح أما اذا
أجازه جاز وسلم العبد للمدعى فيرجع المستحق بقيمة العبد على المدعى عليه ولو استحق نصف العبد فالمدعى
بالخيار ان شاء رضى بالنصف الباقى وعاد فى نصف الدعوى وان شاء رد العبد وعاد على جميع الدعوى هذا
اذا كان ما وقع عليه الصلح عينا وأما اذا كان دينا كالدراهم والدنانير والكيلى والوزنى بغير أعيانهما
أو ثياب موصوفة مؤجلة فلا يبطل الصلح بالاستحقاق لكنه يرجع بمثله كذا فى خزانة المفتين * رجل اشترى
من آخر عبدا بألف درهم وتقابضا ثم وجد به عيبا فأنكر البائع كون العيب عنده أو أقر فصالحه على دراهم
حالة أو مؤجلة جاز فان صالحه على دنانير يشترط التقابض كذا فى الخلاصة * وان صالحه من العيب على
ثوب بعينه فهو جائز وان صالحه على حنطة بعينها جاز وان تفرقا قبل القبض وان كان بغير عينه فان كان مؤجلا
فانه لا يجوز وان كان حالا ان كان قبض الحنطة قبل ان يتفرقا جاز وان لم يقبض حتى تفرقا بطل الصلح وكذلك
لو كان العبد قد حدث به عيب لا يستطيع أن يرده أو مات عند المشترى أو أعتقه قبل أن يعلم بالعيب
ثم علم بالعيب ووقع الصلح عن العيب جاز الصلح ولو قتله المشترى ثم اطلع على عيب به ووقع الصلح عن العيب
لا يجوز الصلح والاصل فى جنس هذه المسائل أنه متى تعذر الرد على المشترى ولكن له الرجوع بنقصان العيب
اذا وقع الصلح عن العيب يجوز ومتى تعذر الرد على المشترى ولكن ليس له الرجوع بنقصان العيب اذا وقع الصلح
عن العيب لا يجوز لان فى الوجه الاول وقع الصلح عما هو حق المشترى وفى الوجه الثانى وقع الصلح عما هو
ليس بحق للمشترى ولو أعتقه بعد ما علم بالعيب ثم صالح عن العيب لا يجوز وكذلك لو عرضه على البيع بعد
ما علم بالعيب ثم صالحه عن العيب لا يجوز اذا اشترى الرجل عبدا بألف درهم وقبضه ثم باعه من غيره ثم اطلع
على عيب المشترى الاول فصالح البائع الاول على دراهم فانه لا يجوز كذا فى المحيط * ولو مات العبد فى
يد المشترى الثانى ثم علم الثانى بالعيب يرجع على بائعه وهو المشترى الاول بنقصان العيب وليس له ان
أن يرجع على بائعه الاول بذلك النقصان عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى ولو صالحه لا يجوز صلحه وعندهما
له أن يرجع به عليه ولو صالحه يجوز صلحه كذا فى الفصول العمادية * لو أن رجلا اشترى ثوبا فقطعه قميصا
وخاطه ثم باعه بعد ذلك أو لم يبعه حتى اطلع على عيب وكان البيع بعد ظهور العيب ثم صالحه من العيب
على دراهم كان جائزا وكذا اذا صبغه بصبغ أحمر ثم باعه أو لم يبعه حتى صالحه من العيب ولو قطعه ولم يخطه حتى
باعه ثم صالحه من العيب لم يصح والسواد بمنزلة القطع المفرد عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما بمنزلة
القطع مع الخياطة كذا فى المحيط * لو صالحه من العيب على ركوب دابة فى حوائجه شهرا جاز قالوا تأويله
اذا اشترط ركوبه فى المصر أما اذا اشترط ركوبه خارج المصر أو أطلق فلا يجوز كذا فى الذخيرة * لو اشترى
شيأ من امرأة فظهر به عيب فصالحته من ذلك على أن تزوجته كان النكاح جائزا وكان هذا اقرارا منها بالعيب
فان كان يبلغ أرش العيب عشرة دراهم فهو مهرها وان كان أقل من ذلك يكمل لها عشرة دراهم كذا فى
السراج الوهاج * اذا اشترى دابة فلم يقبضها حتى صالح البائع على شئ على أن أبرأه من كل عيب ثم حدث
بها عيب لم يكن للمشترى أن يردها به فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى له أن يردها
كذا فى الحاوى * لو صالح على ضرب من العيوب فقال أصالحك من الشجاج أو القروح أو الشمط فهو
جائز وهو برئ من ذلك الصنف خاصة فان ظهر عيب غيره كان له أن يخاصم فيه ولو لم يظفر المشترى بعيب
ولكن البائع خاف من ذلك فصالح المشترى من كل عيب على شئ ودفعه اليه فالصلح جائز كذا فى السراج
الوهاج * لو صالحه من الخمسة والعشرين والخمسة المحدثات على دراهم مسماة كان جائزا وهذا اللفظ عبارة
عن عيوب اصطلح عليها أهل الكوفة فى الدواب فى زمن أبى حنيفة رحمه الله تعالى فان ابن أبى ليلى كان
يقول لا يجوز الابراء بدون تسمية العيب فنظر النخاسون وجمعوا العيوب التى تكون فى الدابة فبلغ ذلك خمسة
وعشرين ثم ظهر لهم بعد ذلك خمسة أخرى فسموها الخمسة المحدثات وكانوا يسمون ذلك كله عند بيع الدواب

قوله فنظر النخاسون جمع نخاس بالخاء المعجمة وهو دلال الدواب مأخوذ من النخس وهو الطعن وفى نسخة الطبع الهندى بالحاء المهملة موافقة لما فى عامة نسخ العالمكيرية وهو تحريف اه بحراوى

تحرزا

تحرزا عن قول ابن أبى ليلى فانه كان قاضيا كذا فى الظهيرية * طعن المشترى بعيب فى عين دابة اشتراها
فصالح من عينها على مسمى ولم يسم العيب جاز كذا فى محيط السرخسى * رجل اشترى أمة بخمسين
دينارا وتقابضا فطعن المشترى فيها بعيب ثم اصطلحا على أن يقبلها البائع ويرد عليه تسعة وأربعين دينارا
فان أقر البائع أن العيب كان عنده فعليه رد الدينار الباقى وكذا ان كان عيبا يعلم أنه لا يحدث مثله فى يد المشترى
وان قال لم يكن عندى أو لم يقر ولم ينكر ويحدث مثله فى يد المشترى جاز له الدينار الباقى وهذا عندهما وعند
أبى يوسف رحمه الله تعالى جاز فى الوجهين كذا فى الخلاصة * ولو كان البائع أخذ من المشترى ثوبا وقبل
منه السلعة على أن يرد عليه الثمن كله كان الرد جائزا وهل يطيب للبائع الثوب الذى أخذه من المشترى ان كان
البائع مقرا بالعيب فالثوب لا يطيب للبائع عند أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ويلزمه الرد على المشترى
وان كان جاحدا للعيب والعيب عيب لا يحدث مثله فكذلك الجواب وان كان يحدث مثله فانه لا يجب على
البائع رد الثوب كذا فى المحيط * ولو اشترى دابة وتقابضا ثم طعن فيها بعيب وجحده البائع ثم صالحه على
أن قبل الدابة وثوبا معها على أن يرد عليه الثمن فهو جائز فان استحق الثوب رجع بحصته من الثمن وهو قدر
العيب فان استحقت الدابة كان للمشترى أن يأخذ الثوب من البائع لان الصلح والبيع كانا باطلين كذا فى
الحاوى * اذا وجد بالمبيع عيبا وصالحه على مال فقبضه المشترى ثم وجد به عيبا آخر له أن يرده مع ما قبض
من بدل الصلح كذا فى الفصول العمادية * اذا اشترى أمة فوجدها منكوحة فأراد أن يردها على البائع
فصالحه البائع على دراهم ثم طلقها الزوج طلاقا بائنا كان على المشترى رد الدراهم كذا فى الذخيرة *
واذا اشترى من آخر ثوبا فقطعه قميصا ولم يخطه ثم وجد به عيبا أقر البائع أنه كان عنده فصالحه البائع على أن قبل
البائع الثوب وحط المشترى عنه من الثمن مقدار درهمين كان جائزا ويجعل ما احتبس عند البائع بمقابلة
ما انتقص بفعل المشترى كذا فى المحيط * رجل اشترى أمة بألف وتقابضا وطعن المشترى بعيب
فاصطلحا على أن يحط كل واحد منهما عشرة دراهم ويأخذها رجل أجنبى رضى بذلك وأخذ بما وراء المحطوط
فالبيع عن الاجنبى جائز وحط المشترى أيضا جائز وحط البائع لا يجوز والاجنبى ان شاء أخذ الجارية
بتسعمائة وتسعين وان شاء ترك كذا فى الخلاصة * اذا اشترى أمة بألف درهم وتقابضا ثم باعها من آخر
بألفى درهم وتقابضا ثم طعن المشترى الآخر بعيب فاصطلحوا على أن ردها المشترى الآخر على البائع الاول
بألف وخمسمائة فهو جائز وهو بيع مبتدأ وليس على البائع الثانى من ذلك شئ كذا فى المبسوط * لو أن
رجلا اشترى من رجل ثوبا بعشرة دراهم وتقابضا فطعن المشترى بعيب وجحد البائع فدخل رجل فيما بينهما
على أن يأخذ الثوب بثمانية وعلى أن يحط البائع الاول عن البائع الثانى درهما من الثمن فان هذا جائز ويكون
الثوب للمشترى بيعا بثمانية فان وجد الرجل بالثوب عيبا آخر رده على المشترى الاول وهل للمشترى الاول
أن يرده على بائعه فهذا على وجهين ان قبله بغير قضاء لا يكون له الرد على بائعه وان قبله بقضاء كان له أن
يخاصم بائعه هكذا فى المحيط * لو اشترى رجل ثوبا بعشرة دراهم وتقابضا فسلمه المشترى الى قصار فقصره
وجاء به متخرقا فقال المشترى ما أدرى أكان ذلك عند البائع أم عند القصار فاصطلحوا على أن يقبل المشترى
الثوب ويحط عنه البائع درهما ويرد عليه القصار درهما ويأخذ منه القصار أجره فهو جائز وكذلك لو كان
هذا الصلح على أن يقبله البائع فهو جائز ولو لم يصطلحوا وأرادوا الخصومة فى ذلك قيل للمشترى ادع على أيهما
شئت فان ادعى على البائع برئ القصار باقرار المشترى أن العيب كان فى الثوب قبل أن يسلمه الى القصار
وان ادعى على القصار برئ البائع باقراره أن العيب حدث عند القصار وكذلك لو كان هذا مع صباغ صبغه
بعصفر فاصطلحوا على أن يأخذ الثوب أجنبى بتسعة دراهم على أن يحط البائع عن المشترى الاول درهما
أيضا فهو جائز كذا فى المبسوط * لو أن رجلا أمر رجلا فابتاع له الامة وتقابضا فطعن الآمر فيها بعيب
فصالح البائع الآمر من العيب على شئ من غير حضور المشترى كان الصلح باطلا فى القياس ولكنى أستحسن
فأجيزه كذا فى الحاوى * ان أمره ببيع عبده فطعن المشترى بعيب فصالحه الآمر على أن يقبل السلعة
على أن حط عنه من الثمن شيأ أو على ان أخر عنه الثمن وأبرأ البائع فهو جائز وكذلك لو التقى الآمر بالبيع
والآمر بالشراء فاصطلحا من العيب على ان قبل منه المتاع على ان حط عنه من الثمن طائفة وأخر عنه ما بقى

الى أجل مسمى فهو جائز كذا فى المبسوط * اذا اشترى الرجل عبدا بثمن مسمى فتقابضا ثم طعن بعيب وزعم أن البائع قد دلسه فصالحه البائع على ان حط عنه من الثمن طائفة على ان أبرأه عن كل عيب وأقام رجل آخر بينة أنه كان أمره أن يشترى هذا العبد له وقال لا أرضى بصلحه فان الصلح يلزم المشترى ولا يلزم الآمر كذا فى المحيط * لو اشترى جارية فولدت عند المشترى ثم وجدها عوراء وأقر البائع أنه دلسها له فصالحه على أن يردها وولدها وزيادة ثوب على أن يرد عليه الآخر الثمن فهو جائز وكذلك هذا فى نقض بناء الدار وزيادة بنائها هكذا فى المبسوط * ادعى عيبا فى جارية اشتراها وأنكر البائع فاصطلحا على مال على أن يبرئ المشترى البائع من ذلك العيب ثم ظهر أنه لم يكن بها عيب أو كان ولكنه قد زال فللبائع أن يسترد بدل الصلح كذا فى الفصول العمادية * المشترى اذا طعن بعيب فى عين الدابة فصالحه على ان حط عنه درهما ثم ذهب البياض بعد ذلك رد البدل وبطل الصلح وكذا الصلح فى دعوى حبل المبيع اذا بان بعد الصلح عدم الحبل يرد البدل وكذا اذا ادعى على انسان مالا وصالحه على مال ثم بان الحق على انسان آخر يرد البدل كذا فى الوجيز للكردرى * رجل اشترى جارية وقبضها فلم تحض عنده فأراد أن يردها بالعيب بكونها منقطعة الدم فصالح مع البائع بشئ ثم حاضت هل له أن يسترد ما دفع فقال نعم يسترد ذلك كذا فى التتارخانية ناقلا عن اليتيمة * لو اشترى كر حنطة بكر حنطة وتقابضا ثم وجد أحدهما بطعامه عيبا فصالحه الآخر على دراهم أو على قفيز حنطة أو قفيز شعير لم يجز فأما اذا اختلف النوعان بأن اشترى كر حنطة بكر شعير فهذا الصلح جائز وفى هذا الفصل لو صالح على الدراهم الى أجل فان كان صاحب الحنطة هو الذى طعن بعيب والشعير قائم بعينه فهو جائز وان كان مستهلكا لم يجز كذا فى المبسوط * اشترى رجلان شيأ فوجدا به عيبا فصالح أحدهما فى حصته جاز وليس للآخر أن يخاصم عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما الآخر على خصومته لان عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى لو أبرأه أحدهما عن حصته بطل حق الآخر خلافا لهما كذا فى محيط السرخسى * اذا اشترى ثوبين كل واحد بعشرة دراهم وقبضهما ثم وجد بأحدهما عيبا فصالح على أن يرده بالعيب على أن يزيد فى ثمن الآخر درهما فالرد جائز وزيادة الدرهم باطلة فى قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذا فى الحاوى * لو اشترى جارية بألف درهم وتقابضا فوجدها عوراء وأقر البائع بذلك فصالحه منه على عبد وقبضه فوجد بالعبد عيبا فصالحه منه على عشرة دراهم جاز فان استحقت الجارية رجع بحصتها من الثمن وهو النصف ولو قامت البينة أنها حرة رد العبد وأخذ الالف هكذا فى المبسوط * اذا باع المكاتب جارية وطعن المشترى فيها بعيب فصالح على ان حط عنه شيأ من الثمن فانه يجوز استحسانا ثم اذا حط شيأ من الثمن للعيب ان كان ما حط مثل نقصان العيب أو اكثر بحيث يتغابن الناس فى مثله أو أقل فانه يجوز عندهم جميعا أما اذا كان أكثر من نقصان العيب بحيث لا يتغابن الناس فى مثله تكون المسألة على الاختلاف يجوز عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى ولا يجوز عندهما كذا فى المحيط * والله أعلم

(الباب التاسع فى الصلح عن دعوى الرق والحرية)

اذا ادعى رجل على رجل مجهول النسب أنه عبده فانكر المدعى عليه ثم صالحه المدعى عليه من ذلك على مائة درهم فدفعها اليه حتى يكف عن هذه الدعوى فالصلح جائز فان أقام المدعى البينة بعد ذلك أنه عبده لم تقبل بينته فى اثبات الرق وتقبل فى حق استحقاق الولاء وبدون البينة لا يستحق الولاء ولو أخذ المدعى منه كفيلا بالمال صحت الكفالة كذا فى المحيط * ولو قال لجارية أنت أمتى وقالت لا بل أنا حرة وصالحها من ذلك على مائة درهم فهو جائز فان أقامت البينة أنها كانت أمته أعتقها عام أول أو أنها حرة الاصل من الموالى أو من العرب حرة الابوين رجعت بالمائة عليه ولو أقامت البينة أنها كانت أمة لفلان فأعتقها عام أول لم أقبل ذلك منها ولم ترجع بالمائة كذا فى المبسوط * وان كان مكان الامة عبد فأقام العبد بعد الصلح بينة على حرية الاصل أو على أن المدعى أعتقه وهو يملكه عام أول ان كان الصلح مع العبد عن انكار قبلت بينة العبد ورجع بالمال على المولى عندهم جميعا وان كان مع اقرار العبد بالرق للمدعى ثم أقام البينة على ما قلنا وأراد أن يرجع على المولى بما أخذ منه من المال فكذلك الجواب على قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لان البينة على عتق العبد تقبل من غير دعوى عندهما فالمناقضة فى الدعوى لا تمنع قبول البينة كما فى الامة وعند

ابى

أبى حنيفة رحمه الله تعالى يجب أن لا تقبل لانه مناقض فى الدعوى والمناقضة تمنع صحة الدعوى فتقبل البينة من غير دعوى والبينة على عتق العبد لا تقبل من غير دعوى عنده هكذا فى المحيط * ولو أقام المدعى عليه البينة أنه كان عبد الفلان وأعتقه العام الاول والمسألة بحالها لم تقبل كذا فى محيط السرخسى * واذا ادعى العبد أن مولاه أعتقه فصالحه مولاه على مائة يدفعها للعبد على أن يبرئه من هذه الدعوى فالصلح باطل ومتى أقام العبد البينة على عتقه عتق والامة فى هذا كالعبد كذا فى المبسوط * وأم الولد والمدبران ادعيا العتق على مولاهما وصالحهما المولى على مال يعطيه اياهما ليكفا عن الدعوى فهذا الصلح باطل وكذلك ان ادعيا أمومية الولد والتدبير وصالحهما المولى على مال يعطيهما ليكفا عن الدعوى هكذا فى المحيط * لو ادعى العبد على مولاه اعتاقا صحيحا فجحده فصالح العبد على مائتى درهم على ان أمضى العتق فهو جائز فان وجد العبد بينة أنه أعتقه قبل ذلك رجع على مولاه بما أعطاه كذا فى المبسوط * اذا ادعى المكاتب على مولاه أنه أعتقه وكان ذلك قبل أن يؤدى شيأ فصالحه مولاه على أن حط عنه النصف من المكاتبة وادعى النصف فهذا الصلح جائز كذا فى المحيط * ثم ان أقام البينة أنه كان أعتقه قبل ذلك فالصلح باطل هكذا فى المبسوط والله أعلم

(الباب العاشر فى الصلح فى العقار وما يتعلق به) *

اذا ادعى دارا فى يد رجل فاصطلحا على بيت معلوم من الدار فان وقع الصلح على بيت معلوم من دار أخرى للمدعى عليه فهو جائز وكذلك ان وقع الصلح على بيت معلوم من الدار التى فيها الدعوى وهل تسمع دعواه بعد ذلك وهل تقبل بينته على باقى الدار ففيما اذا وقع الصلح على بيت معلوم من هذه الدار ذكر شيخ الاسلام فى شرحه أنه لا تسمع دعواه وهو ظاهر الرواية وروى ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى أنها تسمع وهكذا كان يفتى الشيخ الامام ظهير الدين واتفقت الروايات على أن المدعى عليه لو أقر بالدار للمدعى أنه يؤمر بتسليم باقى الدار اليه هكذا فى المحيط * رجل ادعى حقا فى دار فى يدى رجل ولم يسمه وصالحه على بيت معلوم من هذه الدار أو من دار له أخرى جاز وان صالحه على بيت معلوم من الدار التى ادعى فيها الحق ثم أقام المدعى بينة أن جميع الدار له ليأخذ الباقى فى ظاهر الرواية لا تقبل بينته وروى ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى أنها تقبل ويقضى له بجميع الدار ولو أن المدعى لم يقم البينة لكن المدعى عليه أقر أن الدار للمدعى صح اقراره ويؤمر بتسليم الدار الى المدعى كذا فى الظهيرية * لو ادعى أذرعا مسماة من دار رجل فصالحه المدعى عليه على دراهم مسماة جاز عند الكل ولو صالحه على نصيب المدعى عليه من دار فى يد رجل مقر بذلك ان كان المدعى يعلم نصيب المدعى عليه من ذلك جاز عندهم جميعا لانه لو اشترى نصيبا من دار والمشترى يعلم مقدار النصيب جاز وان كان المشترى لا يعلم مقدار نصيب البائع أو البائع والمشترى لا يعلمان لا يجوز البيع فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى فكذلك الصلح وعند أبى يوسف رحمه الله تعالى يجوز البيع كذا فى فتاوى قاضى خان * اذا ادعى دارا فى يدى رجل وانكر المدعى عليه فصالحه المدعى على دراهم ثم أقر المدعى عليه فأراد المدعى أن ينقض صلحه وقال انما صالحت لاجل انكارك ليس له أن ينقض الصلح كذا فى المحيط * لو ادعى فى دار رجل حقا فصالحه من ذلك على مسيل ماء أو على أن يضع على حائط منها كذا كذا جذعا كان ذلك باطلا ان لم يوقت لذلك وقتا وان وقت لذلك وقتا معلوما سنة أو أكثر اختلف فيه المشايخ قال الكرخى رحمه الله تعالى يجوز هذا الصلح وقال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى لا يجوز هذا الصلح ولو ادعى فى ارض رجل حقا فصالحه على شرب نهر شهر لا يجوز ولو صالحه على عشر نهر بأرضه جاز اعتبارا للصلح بالبيع كذا فى فتاوى قاضى خان * واذا صالح على طريق فى الدار المدعاة ان أراد بالطريق رقبة الطريق لا شك انه يجوز الصلح وان أراد به الممر فيه روايتان قياسا على بيع الممر فان فى بيع الممر روايتين على الرواية التى جوزته ينصرف الى مقدار ممر رجل واحد هكذا فى المحيط * لو ادعى فى بيت رجل حقا فصالحه المدعى عليه من ذلك على ان يبيت على سطحه سنة ذكر فى الكتاب انه يجوز وقال بعض المشايخ هذا اذا كان السطح محجرا فان لم يكن محجرا لا يجوز الصلح كما لا يجوز اجارة السطح وقال بعضهم يجوز الصلح على كل حال كذا فى الظهيرية * لو كان بيت فى يد رجل فادعى رجل فيه دعوى فاصطلحا على أن يكون البيت

لاحدهما وسطحه للآخر لم يجز اذا لم يكن عليه بناء فان كان عليه بناء فاصطلحا على أن يكون لاحدهما العلو وللآخر السفل جاز كذا فى الحاوى * ادعى دارا فصالحه المدعى عليه على خدمة عبده سنة جاز وله أن يخرج بالعبد الى أهله قال الشيخ الامام الاجل شمس الائمة الحلوانى لم يرد بقوله يخرج بالعبد الى أهله أن يسافر به انما أراد به أن يخرج الى أهله فى القرى وأفنية البلدة وكان الشيخ الامام شمس الائمة السرخسى يقول لصاحب الخدمة هاهنا أن يسافر بالعبد ولصاحب الخدمة أن يؤاجر هذا العبد للخدمة كذا فى المحيط * لو ادعى رجل حقا فى دار فى يدى رجل فصالحه على سكنى بيت معين من هذه الدار أبدا أو قال حتى يموت لا يجوز كذا فى فتاوى قاضى خان * اذا ادعى رجل دارا فى يدى رجل فصالحه المدعى عليه على سكنى بيت معين من هذه الدار مدة معلومة حتى جاز هذا الصلح ثم ان المدعى صالح مع المدعى عليه من سكنى البيت الذى وقع الصلح فيه على دراهم مسماة يجوز كذا فى المحيط * ادعى دارا فى يدى رجل واصطلحا على ان يسكنها صاحب اليد سنة ثم يدفعها الى المدعى يجوز وكذلك اذا اصطلحا على أن يسكنها المدعى سنة ثم يدفعها الى صاحب اليد جاز واذا ادعى على رجل دينا واصطلحا على دار على ان يسكنها الذى عليه الدين سنة ثم يسلمها الى المدعى لا يجوز كذا فى الذخيرة * لو ادعى ارضا فى يدى رجل انها له فاصطلحا على أن يزرعها الذى فى يده خمس سنين على أن تكون رقبة الارض للمدعى جاز ذلك كذا فى فتاوى قاضى خان * اذا ادعى رجل حقا فى دار فصالحه الذى فى يديه على عبد الى أجل أو على شئ من الحيوان الى أجل فان الصلح فاسد سواء كان الصلح عن اقرار أو عن انكار وبعد هذا ان قال المدعى عليه وقت الصلح صالحتك عن حقك أو عن نصيبك كان هذا اقرارا منه فاذا فسد الصلح يقال له بين ما أقررت للمدعى وان كان قال صالحتك عن دعواك لا يكون اقرارا كذا فى المحيط * لو اشترى دارا فاتخذها مسجدا ثم ادعى رجل فيها دعوى فصالحه الذى جعله مسجدا أو الذين المسجد بين أظهرهم جاز الصلح كذا فى خزانة المفتين * اذا كانت دار فى أيدى ثلاثة نفر فى يد كل واحد منهم منزل منها وساحتها على حالها واختصموا فيها فلكل واحد منهم ما فى يده والساحة بينهم أثلاثا فاذا اصطلحوا قبل أن يقضى بينهم على ان لفلان نصف الساحة ولكل واحد من الآخرين ربعها فهو جائز وكذلك اذا اشترط أحدهم لنفسه نصف المنزل الذى فى يد صاحبه جاز كذا فى المبسوط * اذا كانت الدار فى يدى رجلين واختصما فيها وكل واحد منهما يدعيها فانه يقضى بينهما نصفين قضاء ترك فان اصطلحا فيها قبل القضاء على ان لاحدهما الثلثين وللآخر الثلث كان ذلك جائزا كذا فى المحيط * لو كانت الدار فى يدى رجل منها منزل وفى يدى رجل منها منزل آخر وقال أحدهما الدار بينى وبينك نصفين وقال الآخر بل هى كلها لى فللذى ادعى جميعها ما فى يده ونصف ما فى يد صاحبه والساحة بينهما نصفين فان اصطلحا قبل القضاء على أن تكون الدار بينهما نصفين أو على الثلث أو الثلثين فهو جائز وكذا لو اصطلحا بعد القضاء فهو جائز ولو كان أحدهما نازلا فى منزل من الدار والآخر فى علو ذلك المنزل وادعى كل واحد منهما جميعا فلكل واحد منهما ما فى يده والساحة بينهما نصفين فان اصطلحا قبل القضاء أو بعده على ان لصاحب السفل العلو ونصف الساحة ولصاحب العلو السفل ونصف الساحة جاز كذا فى المبسوط * اختصم رجلان فى حائط فاصطلحا على أن يكون أصله لاحدهما وللآخر موضع جذوعه وأن يبنى عليه حائطا معلوما ويحمل جذوعا معلومة لا يجوز كذا فى محيط السرخسى * اذا اختصم رجلان فى حائط فاصطلحا على أن يهدماه وكان مخوفا وان يبنياه على ان لاحدهما ثلثه وللآخر ثلثيه والنفقة عليهما على قدر ذلك وعلى أن يحملا عليه من الجذوع بقدر ذلك فهو جائز كذا فى الحاوى * لو ادعى فى علو رجل حقا فصالحه على بيت معين من هذا العلو أو على بيت معين من علو آخر فهو جائز لانه صالح من المجهول على معلوم كذا فى فتاوى قاضى خان * اذا ادعى رجل بناء دار فى يدى رجل فصالحه من بنائها على دراهم مسماة فان الصلح جائز وكذلك لو ادعى نصف البناء له والنصف لغيره بان كانا غاصبين فبنيا بخلاف ما لو ادعى يد شاة أو عينا فى عبد فصالح عنه فانه لا يجوز كذا فى المحيط * لو ان رجلين ادعيا دارا فى يد رجل وقالا ورثناها عن أبينا وجحدها الرجل ثم صالح أحدهما من حصته من هذه الدعوى على مائة درهم فأراد شريكه ان يشركه فى هذه المائة لم يكن له ذلك وليس للآخر أن يأخذ من الدار شيئا الا أن يقيم البينة ولو صالح أحدهما عن جميع دعواهما على مائة درهم وضمن له تسليم أخيه فان سلم الاخ ذلك له جاز وأخذ نصف المائة

وان

وان لم يجز فهو على دعواه ورد المصالح على الذى فى يديه الدار نصف المائة كذا فى المبسوط * لو ان رجلين فى يدى كل واحد منهما دار فادعى كل واحد منهما فى دار صاحبه حقا فاصطلحا من ذلك على أن يسكن كل واحد منهما فى دار صاحبه جاز كذا فى المحيط * لو ادعى كل واحد منهما فى دار فى يدى صاحبه حقا ثم اصطلحا على أن يسلم كل واحد منهما لصاحبه ما فى يده بغير تسمية ولا اقرار فهو جائز كذا فى المبسوط * اذا ادعى الرجل دارا فى يدى رجل فصالحه منها على دراهم مسماة على أن يزيده الآخر كر حنطة فان وقع الصلح على أن يترك المدعى الدار على المدعى عليه وكانت الدراهم والكر من عند المدعى عليه ان كان الكر بعينه لا شك ان الصلح جائز وان لم يكن بعينه وكان فى الذمة ان كان الكر موصوفا بانه جيد أو وسط أو ردىء كان الصلح جائزا أيضا سواء كان الكر حالا أو مؤجلا وان لم يكن الكر فى الذمة موصوفا كان الصلح فى جميع الدار باطلا واذا كان الكر من عند المدعى والدراهم من عند المدعى عليه ان كان الكر بعينه كان الصلح جائزا فى الكل وان كان بغير عينه فى الذمة ان كان موصوفا ووجد فى ذلك جميع شرائط السلم بالاتفاق بان كان الكر مؤجلا وبين مكان الايفاء وبين حصة الكر من الدراهم كان الصلح فى الكل جائزا اذا عجل الدراهم كلها فى مجلس الصلح أو ما يخص الكر وان تفرقا قبل قبض الدراهم كلها بطل الصلح فى حصة الكر وان لم يوجد فى الكر جميع شرائط السلم بالاتفاق بان لم يبين مكان الايفاء أو لم يبين حصة الكر من الدراهم فعلى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى يفسد الصلح فى الكل عجل الدراهم أو لم يعجل وعندهما ان عجل رأس المال جاز العقد فى الكل وان لم يعجل الدراهم فسد الصلح بحصة الكر لا غير وان لم يضرب الاجل فى الكر فانه تفسد حصة الكر من الدراهم عندهم جميعا وهل تفسد حصة العقد فيما يخص الدار فالمسألة على الاختلاف على قولهما يجوز اذا كان الكر موصوفا وعلى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى لا يجوز وان كان الكر من عند المدعى عليه والدراهم من عند المدعى ان كان الكر بعينه جاز الصلح فى الكل وان كان موصوفا فى الذمة فالجواب فيه على التفصيل الذى ذكرنا فيما اذا كان الكر من عند المدعى والدراهم من عند المدعى عليه هذا الذى ذكرنا اذا وقع الصلح على أن يترك المدعى دعواه فاما اذا وقع الصلح على أن يأخذ المدعى الدار من المدعى عليه والمسألة بحالها فان كان الكر والدراهم من عند المدعى أو كان الكر من عند المدعى عليه والدراهم من عند المدعى فالجواب فى الوجوه كلها فى هذا الفصل كالجواب فى الفصل الاول ثم هذا الذى ذكرنا اذا كان الاجل مضروبا فى جميع الكر فاما اذا كان مضروبا فى البعض ان كان المؤجل من الكر قدر السلم جاز الصلح فى الكل ويصرف المؤجل من الكر الى الدراهم والحال الى ما يخص الدار احتيالا لجواز العقد اذا صالحه المدعى عليه من الدار على حيوان بعينه على أن يزيده المدعى كر حنطة جيدة فى الذمة ولم يكن مؤجلا قال لا يجوز ويجب أن يجوز وان لم يكن الكر بعينه بعد أن يكون موصوفا لان المكيل فى الذمة متى قوبل بغير الدراهم والدنانير من الاعيان يصير ثمنا والشراء بثمن ليس عنده جائز بعد أن يكون موصوفا حالا كان أو مؤجلا هكذا فى المحيط * واذا صالح من دعواه فى دار على كر حنطة وسط ثم صالحه من ذلك الكر على كر شعير بغير عينه جاز كذا فى المبسوط فى باب الخيار فى الصلح * اذا وقع الصلح من دعوى الدار على دراهم وافترقا قبل قبض بدل الصلح لا ينتقض الصلح كذا فى المحيط * واذا صالح الرجل من دعواه فى دار لم يعاينها الشهود ولا عرفوا الحدود أو صالحه من دعواه فى دار بغير عينها ثم خاصمه فى دار وزعم أنها غير التى صالحه عنها وقال المدعى عليه هى تلك تحالفا وترادا الصلح وعاد فى الدعوى كذا فى المبسوط * رجل ادعى فى حائط رجل موضع جذع أو ادعى فى داره طريقا أو مسيل ماء فجحد المدعى عليه ثم صالحه على دراهم مسماة فهو جائز لانه صالح من المجهول على معلوم كذا فى فتاوى قاضى خان * رجل له باب أو كوة فخاصمه جاره فصالحه على دراهم معلومة يدفعها الى الجار ليترك الكوة ولا يسدها كان ذلك باطلا وكذا لو كان الصلح بينهما على أن يأخذ صاحب الكوة دراهم معلومة ليسد الكوة والباب كان باطلا كذا فى الظهيرية * رجل اشترى من آخر ضيعة ثم ان البائع باعها من رجل آخر ثم ان المشترى الثانى أخذ الضيعة وأراد الاول أن يخاصم فقال الثانى صالحنى على مال معلوم واترك الضيعة فى يدى ففعل فهذا صلح جائز وتصير الضيعة ملك الثانى من جهة الاول ليس له أن يسترد ما أعطاه على هذا الشرط كذا فى خزانة المفتين * لو أن رجلا ادعى زرعا فى أرض رجل فصالحه صاحب الارض من ذلك على دراهم مسماة فالصلح جائز

ولو كانت أرض لرجلين فيها زرع لهما فادعاه رجل فجحداه فصالح أحدهما على أن أعطاه مائة درهم على أن يسلم نصف الزرع للمدعى فان كان الزرع مدركا كان الصلح جائزا وان كان غير مدرك فانه لا يجوز الصلح الا برضى صاحبه وهذا بخلاف ما لو صالح على أن يسلم له نصف الارض مع الزرع على مائة درهم كان جائزا ولو كان الزرع كله لواحد فجاء انسان وادعى فأعطاه المدعى دراهم على أن يسلم له نصف الزرع من غير أرض ان كان مدركا فانه يجوز وان كان غير مدرك فانه لا يجوز هكذا فى المحيط * لو أن نهرا بين قوم فاصطلحوا على كريه أو تحصينه بمسناة أو قنطرة عليه على أن تكون النفقة عليهم بحصصهم فهذا جائز كذا فى المبسوط * رجل له ظلة أو كنيف شارع فى الطريق الاعظم فخاصمه انسان فى رفعها فصالحه صاحب الظلة على دراهم معلومة ليترك الظلة فى موضعها لا يجوز هذا الصلح وكان لهذا المصالح أو لغيره من عرض الناس أن يخاصمه فى رفعها سواء كانت الظلة قديمة أو حديثة أو لا يعرف حالها فان خاصمه الامام فصالحه على أن يعطى صاحب الظلة مالا معلوما على أن يترك الظلة فى موضعها فان كانت حديثة ورأى الامام مصلحة المسلمين فى أن يأخذ مالا ويضعه فى بيت مال المسلمين جاز ذلك اذا كانت الظلة لا تضر بالعامة كذا فى الظهيرية * وان كان المخاصم دفع المال لرفع الظلة جاز ان كانت قديمة وان كانت حادثة لا يجوز وهو الصحيح وان كان لا يعلم حالها فأعطاه المخاصم دراهم ليطرحها لا يجوز ولو صالح صاحب الظلة على أن يعطى دراهم الى المخاصم لرفع الظلة يجوز كيف كانت هكذا فى محيط السرخسى * وان كانت الظلة على طريق خاص فى سكة غير نافذة فان وقع الصلح على أن يأخذ المخاصم دراهم مسماة من صاحب الظلة ويترك الظلة لا يجوز اذا كانت الظلة قديمة وان كانت حديثة ان لم يكن المخاصم من أهل تلك السكة وليس له حق المرور تحت الظلة يتوقف الصلح على اجازة من له حق المرور وأما اذا كان المصالح من أهل تلك السكة ان أضاف الصلح الى جميع الظلة فالصلح يصح فى حصته ويتوقف فى حصة شركائه فان أجاز شركاؤه جاز الصلح فى الكل وان لم يجيزوا صلحه ورفعوا الظلة لا شك أن الصلح يبطل فى حصة شركائه حتى كان لصاحب الظلة أن يرجع على المخاصم بحصة شركائه ان كان دفع اليه جميع بدل الصلح وهل يرجع بحصته اختلف المشايخ فيه والاصح انه لا يرجع عليه وأما اذا كان الصلح مضافا الى نصيبه خاصة فانه يجوز الصلح وبعد ذلك ينظر ان تبرع الشركاء بترك الظلة سلم له جميع البدل وان رفعوا الظلة هل يرجع صاحب الظلة على المخاصم بجميع البدل فالمسألة على الاختلاف وان كان لا يعرف حال الظلة لا يجوز الصلح وأما اذا وقع الصلح على الطرح والرفع ان وقع الصلح على أن يأخذ المخاصم دراهم ويرفع الظلة فهو جائز على كل حال وان وقع الصلح على أن يأخذ صاحب الظلة من المخاصم دراهم ويرفع الظلة جاز ان كانت الظلة قديمة وكذلك اذا كانت حديثة أو لا يدرى حالها كذا فى المحيط * وهو الصحيح هكذا فى فتاوى قاضى خان * اذا كان لانسان نخلة فى ملكه فخرج سعفها الى دار جاره فأراد الجار قطع السعف فصالحه رب النخلة على دراهم مسماة على أن يترك النخلة فان ذلك لا يجوز وان وقع الصلح على القطع فان أعطى صاحب النخلة جاره دراهم ليقطع كان جائزا وان أعطى الجار دراهم لصاحب النخلة ليقطع كان باطلا هكذا فى المحيط * رجل ادعى نخلة فى أرض بأصلها وجحد المدعى عليه ثم صالحه على أن ما يخرج من ثمرها العام يكون للمدعى لا يجوز ذلك لان هذا صلح وقع على معدوم مجهول يحتاج فيه الى التسليم كذا فى الظهيرية * ادعى فى أجمة فى يدى رجل حقا فصالحه منها على أن يسلم صيدها للمدعى سنة فان لم يكن الصيد الذى فى الاجمة مملوكا للمدعى عليه لا يجوز الصلح على كل حال وان كان مملوكا بأن كان أخذه وأرسله فى الاجمة ان كان بحيث يمكنه الاخذ من غير اصطياد يجوز الصلح وان كان بحيث لا يمكنه الاخذ الا بالاصطياد لا يجوز الصلح كذا فى المحيط فى متفرقات الصلح * رجل اشترى دارا لها شفيع فصالح الشفيع على أن يعطى للشفيع دراهم مسماة ليسلم الشفيع الشفعة بطلت شفعته ولا يجب المال وان كان أخذ المال رده على المشترى كذا فى فتاوى قاضى خان * ولو صالح المشترى مع الشفيع على أن أعطاه الدار وزاده الشفيع على الثمن شيأ معلوما فهو جائز كذا فى المبسوط * وان صالح على أن يأخذ نصف المشترى أو ثلثه أو ربعه على أن يسلم الشفعة فى الباقى كان جائزا فان وجد هذا الاصطلاح منهما بعد تأكد حق الشفيع بطلب المواثبة وطلب الاشهاد فانه يصير آخذا للنصف بالشفعة حتى لا يتجدد فيما أخذ الشفعة مرة أخرى ويصير مسلم الشفعة فى النصف حتى لو كان هـذا

الشفيع شريكا فى المبيع أو فى الطريق كان للجار أن يأخذ النصف الذى لم يأخذه هذا الشفيع بالشفعة وان كان هذا الاصطلاح قبل وجود الطلب من الشفيع فانه يصير آخذا النصف بشراء مبتدأ ويتجدد فيما أخذ الشفعة هكذا فى المحيط * لو صالح المشترى الشفيع على أن يسلم الشفعة على بيت من الدار بحصته من الثمن فالصلح باطل وحق الشفعة باق وهذا اذا كان الصلح بعد تأكد حقه بالطلب فأما قبل الطلب بطلت الشفعة كذا فى محيط السرخسى * اذا ادعى الرجل شفعة فى دار فصالحه المشترى على أن يسلم له دارا أخرى بدراهم مسماة على أن يسلم له الشفعة فهذا فاسد لا يجوز كذا فى المبسوط * اشترى دارا فخاصمه رجل فى شقص منها وطلب الشفعة فيما بقى فصالحه على نصف الدار بنصف الثمن على أن يبرأ من الدعوى جاز ولو صالحه على نصف دار أخرى على هذا الوجه لا يجوز كذا فى محيط السرخسى * اشترى أرضا فلم الشفيع الشفعة ثم ان الشفيع بعد التسليم فصالحه المشترى على أن أعطاه نصف الارض بنصف الثمن جاز ويكون بيعا مبتدأ وكذا لو مات الشفيع بعد الطلب ثم ان المشترى صالح ورثة الشفيع على نصف الدار بنصف الثمن جاز ويكون بيعا مبتدأ أو لو مات المشترى فصالح ورثة المشترى الشفيع على أن يعطوا له نصف الدار بنصف الثمن جاز ويكون أخذا بالشفعة لا بيعا مبتدأ كذا فى فتاوى قاضى خان * اذا اختصم فى الشفعة شريك وجار فاصطلحا على أن يأخذاها بينهما نصفين وسلمها لهما المشترى جاز كذا فى الحاوى * والله أعلم

(الباب الحادى عشر فى الصلح فى اليمين)

ادعى على آخر مالا فانكر فاصطلحا على أن يحلف المدعى عليه وهو برىء من المال فحلف المدعى عليه فالصلح باطل والمدعى على دعواه ان أقام البينة أخذه بها وان لم يجد بينة وأراد أن يستحلفه ان لم يكن الاستحلاف الاول عند القاضى يستحلفه القاضى ثانيا وان كان الاستحلاف الاول عند القاضى لا يحلفه ثانيا كذا فى الفصول العمادية * ان اصطلحا على أنه ان حلف فهو برىء عن الخصومة الى أن يجد البينة فحلف هل يبرأ عن الخصومة الى أن يجد البينة اختلف المشايخ منهم من قال لا يبرأ عن الخصومة وهو الاصح حتى كان له استحلافه مرة أخرى عند القاضى كذا فى الذخيرة * ان اصطلحا على أن يحلف المدعى على دعواه على أنه ان حلف فالمدعى عليه ضامن له فحلف المدعى على ذلك فأبى المدعى عليه أن يضمن له شيأ أو يعطيه لم يلزمه شىء والصلح باطل وكذلك لو اصطلحا على أن يحلف الطالب والمطلوب ثم يكون عليه نصف ما ادعى فهو باطل وان اصطلحا على أن يحلف الطالب اليوم على ما يدعى فان مضى ولم يحلف فلا حق له فمضى اليوم قبل أن يحلف فهو على دعواه والصلح باطل وكذلك لو اصطلحا على أن يحلف المطلوب وان لم يحلف المطلوب فهو ضامن للمال أو قال فالمال عليه أو فقد أقر بالمال كذا فى المبسوط * اذا ادعى رجل على رجل مالا أو ما سواه فانكر ولم يكن عليه بينة فطلب يمينه فأوجب القاضى ذلك عليه فصالحه على دراهم مسماة على أن لا يستحلف على ذلك فالصلح جائز وهو بذلك برىء من اليمين وكذا لو قال صالحتك من اليمين التى وجبت لك على أو قال افتديت منك يمينك بكذا فرضى الآخر بذلك جاز والصلح ولو اشترى يمينه بكذا أو باعها منه المدعى لم يجز كذا فى السراج الوهاج * ولو اصطلحا على أن يحلف الطالب أو المطلوب ونصف المال على المدعى عليه أو على أن يحلف الطالب اليوم أو المطلوب اليوم على أنه ان لم يحلف اليوم فالمال عليه أو على أن يحلف الطالب اليوم أن ما يأخذه حق فالصلح فى الكل باطل لانه على خلاف الشرع كذا فى الوجيز للكردرى * اذا اصطلحا على أن يحلف الطالب بعتق أو طلاق أو بحج أو بأيمان مؤكدة فان حلف على ذلك فالمال على فانه لا يلزم المطلوب بذلك شىء ولا يلزم الطالب الطلاق والعتاق الا أن تقوم للمطلوب بينة أنه أوفاه هذا المال أو أبرأه عنه فحينئذ يعتق عبده وتطلق امرأته لانه ثبت حنث المدعى بالبينة العادلة وكذلك ان اصطلحا على أن يحلف المطلوب بهما على أنه برىء من هذه الدعوى اذا حلف فحلف فانه لا يبرأ ولا يقع طلاق ولا عتاق الا أن يقيم المدعى البينة على ما ادعى من الحق فى اليمين فحينئذ يقع الطلاق والعتاق لان حنث المطلوب ثبت بالشهادة العادلة كذا فى المحيط * والله أعلم

(الباب الثانى عشر فى الصلح عن الدماء والجراحات)

يجوز الصلح عن جناية العمد والخطا فى النفس وما دونها الا أنه لو صالح فى العمد على أكثر من الدية جاز كذا فى الاختيار شرح المختار * ويكون المال حالا على الجانى فى ماله دون العاقلة كذا فى الحاوى *

وفى الخطا لو صالح على اكثر من الدية لا يجوز كذا فى الاختيار شرح المختار * وهذا اذا صالح على أحد مقادير الدية أما اذا صالح على غير ذلك جازت الزيادة الا أنه يشترط القبض فى المجلس كيلا يكون افتراقا عن دين بدين اذا قضى القاضى عليه بالدية بمائة بعير فصالح القاتل الولى من مائة بعير على اكثر من مائة بقرة وهى عنده ودفع ذلك اليه جاز وان صالح بشئ من الابل على شئ من المكيل أو الموزون سوى الدراهم والدنانير الى أجل لم يجز لانه عارض دينا بدين وان صالح من الابل على مثل قيمة الابل أو اكثر من ذلك بما يتغابن الناس فيه فهو جائز وبما لا يتغابن فيه لم يجز وان قضى القاضى عليه بالدراهم أو الدنانير فصالح القاتل على طعام أو شعير أو ابل أو بقر بما ليس عنده لم يجز وان دفعه اليه قبل أن يفارقه لانه بيع ما ليس عند الانسان وهو لا يجوز الا فى السلم واذا قضى القاضى ابلا أو بقرا فصالح من ذلك على شئ من الطعام أو غيره وليس عنده ثم دفعه اليه قبل أن يفارقه فهو جائز فان لم يدفع اليه الطعام أو الشعير حتى فارقه لم يجز هكذا فى السراج الوهاج * ولو صالح غير الجانى على اكثر من الدية وضمن بطلت الزيادة ولو صالح على جنس آخر ولو قضى عليه بالدراهم فصالح على ألفى دينار وقبض فى المجلس جاز ولو صالح قبل أن يقضى بشئ على مائتى ابل بغير أعيانها فالواجب مائة منها والخيار الى الطالب فان كان فى الابل نقصان من الاسنان الواجبة فى الدية كان للطالب أن يرد الصلح كذا فى الحاوى * رجل قتل رجلا عمدا وقتل آخر خطأ ثم صالح أولياؤهما على اكثر من ديتين فالصلح جائز ولصاحب الخطا الدية وما بقى فلصاحب العمد ولو صالح أولياؤهما على ديتين أو أقل منهما كان بينهما نصفين كذا فى محيط السرخسى * وبدل الصلح فى دم العمد جار مجرى المهر فكل جهالة تحملت فى المهر تتحمل ههنا وما يمنع صحة التسمية يمنع وجوبه فى الصلح وعند فساد التسمية يسقط القود ويجب بدل النفس وهو الدية نحو أن يصالح على ثوب كما يجب مهر المثل فى النكاح الا أنهما يفترقان من وجه وهو أنه اذا تزوجها على خمر يجب مهر المثل ولو صالح عن دم العمد على خمر لا يجب شئ كذا فى الكافى * وفى الخطا تجب الدية كذا فى الاختيار شرح المختار * ولو صالح عن قطع اليد عمدا على خمر أو خنزير لا تجوز التسمية ولكن يصح العفو ولا يرجع المقطوعة يده على القاطع بشئ ولو كان القطع خطأ وباقى المسألة على حالها فللمقطوعة يده أن يرجع على القاطع بالدية ولو وقع الصلح على حر فهذا وما لو وقع على خمر أو خنزير سواء كذا فى المحيط * ولو صالحه بعفو عن دم على عفو عن دم آخر جاز كالخلع كذا فى الاختيار شرح المختار * جرح رجلا عمدا فصالحه منه لا يخلو اما ان برأ أو مات منها فان صالحه من الجراحة أو من الضربة أو من الشجة أو من القطع أو من اليد أو من الجناية لا غير جاز الصلح ان برئ بحيث بقى له أثر وان برئ بحيث لم يبق له أثر بطل الصلح فاما اذا مات من ذلك بطل الصلح عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى ووجبت الدية خلافا لهما وان صالحه عن الاشياء الخمسة وما يحدث منها فالصلح جائز ان مات منها وأما اذا برئ منها ذكرههنا أن الصلح جائز وذكر فى الوكالة لو ان رجلا شج رجلا موضحة فوكل انسانا ليصالح عن الشجة وما يحدث منها الى النفس فان مات كان الصلح من النفس وان برئ يجب تسعة أعشار المال ونصف عشره ويسلم للمشجوج نصف عشر المال وقال عامة مشايخنا اختلفا لاختلاف الوضع فان الوضع ثمة أنه صالح عن الجراحة وعن ما يحدث منها الى النفس وهو معلوم فامكن قسمة البدل على القائم والحادث جميعا وههنا صالحه عن الجراحة وكل ما يحدث منها وهو مجهول قد يحدث وقد لا يحدث واذا احدث لا يدرى أى قدر يحدث فتعذر قسمة البدل على القائم والحادث فصار البدل كله بازاء القائم وأما اذا صالحه عن الجناية يجوز الصلح فى الفصول كلها الا اذا برأ بحيث لم يبق له اثر كذا فى محيط السرخسى * اذا كانت الجناية عمدا فصالح المجروح الجارح على بدل يسير وهو مريض مرض الموت وقت الصلح فالصلح جائز وان كانت الجراحة خطأ فصالح وهو مريض وقت الصلح مرض الموت وحط عن البدل يعتبر ذلك من الثلث ثم هذه الوصية تصح للعاقلة لا للقاتل وان كانت الدية تجب على القاتل أولا والعاقلة تتحمل عنه كذا فى المحيط * اذا صالح المريض من دم عمد له على ألف درهم حالة ثم أخرها بعد الصلح سنة جاز التأخير من الثلث كذا فى المبسوط * اذا قطع الرجل اصبع رجل عمدا أو خطأ فصالحه منها على مال ثم شلت أخرى بجنبها فعلى القاطع أرشها فى قياس قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى ولا شئ عليه عندهما كذا فى الحاوى * رجل قتل عمدا وله ابنان فصالح أحدهما عن حصته على مائة درهم فهو جائز ولا شركة لاخيه

فيها ولو كان القتل خطأ فصالحه أحدهما على مال كان لشريكه أن يشركه فى ذلك الا أن يشاء المصالح أن يعطيه ربع الارش هكذا فى المبسوط * اذا صالحه على وصيف عن دم العمد فهو جائز وينصرف الى الوسط ولو صالحه على عبد بعينه فوجد العبد حرا كان على القاتل الدية ولو وقع الاختلاف بين القاتل وبين ولى القتيل فقال القاتل صالحتك على هذا العبد وقال ولى القتيل لا بل على هذا العبد فان الصلح جائز والقول قول القاتل مع يمينه هكذا فى المحيط * صالح عن دم عمد على عبدين فظهر أن أحدهما حر فالعبد كل الحق عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعند أبى يوسف رحمه الله تعالى له العبد وقيمة الحر لو كان عبدا وعند محمد رحمه الله تعالى له العبد وتمام أرشه من الدراهم كذا فى الكافى * لو صالحه من دم عمد على سكنى دار أو خدمة عبد سنة جاز وان كان صالحه عليه أبدا أو على ما فى بطن أمته أو على غلة نخلة سنين معلومة أبدا لم يجز كذا فى النهاية * لو صالحه عن دم العمد على ما فى بطون غنمه أو على ما فى ضروعها أو على ما تحمل نخيله عشر سنين لم تجب الدية على القاتل كذا فى المحيط * لو صالحه على ما فى نخيله من ثمره جاز كذا فى المبسوط * لو صالح ولى القتيل القاتل على ان عفاه عن هذا الدم على أن يعفو القاتل عن دم وجب له على رجل آخر فهو جائز وهذا الصلح فى الحقيقة عفو بغير بدل ثم ان عفا القاتل عن الدم الذى وجب له فلا رجوع لولى القتيل عليه بشئ وان لم يعف فهو على وجهين ان كان القصاص الذى وجب للقاتل على قريب العافى أبيه أو ابنه أو من أشبههما رجع العافى على القاتل بالدية وان كان القصاص الذى وجب للقاتل على أجنبى لا يكون للعافى أن يرجع على القاتل بشئ كذا فى المحيط * فى المنتقى ابن سماعة عن أبى يوسف رحمه الله تعالى قال فى رجل قطع يمين رجل فصالحه المقطوع يده على أن يقطع يسار القاطع فقطعه فهذا عفو عن الاول ولا شئ على قاطع اليسار ولا شئ له على قاطع اليمين وان اختصما قبل أن يقطع يساره وقد صالحه على ذلك فليس له أن يقطع يساره ولكن رجع بدية يمينه وان صالحه على أن يقطع يد القاطع ورجله أو على أن يقتل عبد القاطع ان قطع يده ورجله رجع عليه بدية رجله وان قتل عبده فله عليه قيمة عبده مقاصة منها بدية يده ويترادان الفضل ولو صالح على أن يقطع يد هذا الحر أو على أن يقتل عبد فلان ففعل يغرم دية يد الحر الآخر وقيمة عبده ويرجع المقطوعة يده على القاطع بدية يده كذا فى محيط السرخسى * ولو صالحه على أن يقطع رجله فهذا عفو مجانا ولو كان القتل خطأ كان عليه الدية كذا فى المبسوط * ولو صالح من قطع اليد عمدا على أن يقطع رجله فان الصلح باطل ولا يرجع عليه بشئ وقد وقع العفو مجانا هكذا ذكر فى عامة روايات هذا الكتاب وذكر فى بعض روايات هذا الكتاب أنه يرجع بالارش ولو كان القطع خطأ يرجع بدية اليد على الروايات كلها وكذلك لو صالحه من دم العمد على كذا كذا مثقال ذهب وفضة فهو جائز وعليه من كل واحد منهما النصف هكذا فى المحيط * لو كان قتل عمدا فصالح عنه رجل على ألف درهم ولم يضمنها له لم يكن عليه شئ فان كان القاتل هو الذى أمره بذلك كان البدل على القاتل ولو صالحه عنه على عبده ولم يضمن له خلاصه جاز فان استحق العبد لم يرجع عليه بشئ ولكن يرجع على القاتل بقيمته ان كان أمره بذلك وان كان المصالح تبرع بالصلح عليه وضمن له خلاصه ثم استحق رجع عليه بقيمته كذا فى المبسوط * لو صالح الفضولى عن دم العمد على ألف درهم وضمنها له فاستحقت الالف رجع ولى القتيل بمثلها على المصالح ثم الفضولى اذا ضمن بدل الصلح وأدى لا يرجع بذلك على القاتل وان كان القاتل أمره بالصلح ولم يأمره بالضمان فضمن وأدى كان له أن يرجع بما ضمن على القاتل هكذا فى المحيط * قتل العبد والحر رجلا عمدا وأمر مولى العبد والحر رجلا أن يصالح عنهما فصالح عنهما بألف يكون عليهما نصفين وذكر فى بعض الروايات وكذلك لو كان القتل خطأ كذا فى محيط السرخسى * اذا قتل العبد رجلا عمدا وله وليان فصالح مولاه أحدهما من نصيبه من الدم على العبد القاتل فالصلح جائز ويقال للذى صار له العبد ادفع نصفه الى شريكك أو افده بنصف الدية على أن يسلم لك العبد ولو صالحه على عبد آخر مع ذلك لم يكن فى العبد الآخر حق ولو صالحه على نصف العبد القاتل جاز وصار العبد بين المولى والمصالح نصفين ثم انقلب نصيب الآخر مالا واستحق به نصفا شائعا من العبد فى النصفين جميعا فيدفعان نصفه الى المولى الآخر أو يفديانه بنصف الدية ولو صالحه على دراهم أو على شئ من المكيل أو الموزون حالا أو مؤجلا فهو جائز ولا حق للآخر فى ذلك ولكنه يتبع العبد القاتل حتى يدفع اليه مولاه نصفه أو يفديه بنصف الدية والامة

والمدبرة وأم الولد فى الصلح عن قتل العمد سواء كذا فى المبسوط * اذا قتل العبد المأذون له رجلا عمدا لم يجز صلحه عن نفسه وان قتل عبد له رجلا عمدا فصالحه عنه جاز كذا فى الكنز * اذا قتل العبد رجلا خطأ فصالح المولى بعض أولياء الدم من ذلك على أقل من الدية أو على عروض أو على شئ من الحيوان بعينه فهو جائز ولشركائه أن يشاركوه فى ذلك المال كذا فى المبسوط * عبد قطع يد رجل عمدا فدفعه المولى بقضاء أو بغير قضاء فأعتقه المقطوعة يده ثم مات من القطع فالعبد صلح بالجناية وان كان لم يعتقه رد على المولى ثم يقال للاولياء اقتلوه أو اعفوه عنه كذا فى شرح الجامع الصغير للصدر الشهيد فى باب جناية العبد * اذا قتلت الامة رجلا خطأ وله وليان ثم ولدت الامة ابنا فصالح المولى أحد الوليين على أن دفع اليه ابن الامة بحقه من الدية فهو جائز وللآخر على المولى خمسة آلاف درهم ولو صالحه على أن دفع اليه ثلث الامة بحقه من الدية كان جائزا ويدفع الى شريكه نصف الامة أو يفديه بنصف الدية فلم يجعل اختياره فى الدفع فى البعض اختيارا فى الكل فى رواية هذا الكتاب وفى رواية الجامع فى العتق فى المرض قال اختياره الدفع فى نصيب أحدهما يكون اختيارا فى نصيبهما كما فى الفداء وتلك الرواية أصح وتأويل ماذكرههنا أن أحدهما صالحه على ثلث الامة وذلك دون حقه فمن حجة المولى أن يقول للآخر انما اخترت الدفع فى نصيبه لانه تجوز بدون حقه فأنت لا ترضى بذلك فلا يلزمنى بذلك تسليم جميع حقك اليك من الامة ولكنى فى الخيار فى نصيبك حتى لو كان صالح أحدهما على نصف الامة كان اختيارا منه للدفع فى نصيب الآخر كذا فى المبسوط * ان قتل المدبر قتيلا عمدا فصالح عنه مولاه بألف درهم وهى قيمته فذلك جائز وان قتل المدبر بعد ذلك قتيلا خطأ ذكر أن على مولاه قيمة أخرى وان كان الاول خطأ فصالح مولاه عنه بألف درهم وهى قيمته ثم قتل المدبر قتيلا آخر فان المولى لا يضمن قيمة أخرى بل يشارك الثانى الاول فى القيمة هكذا فى المحيط * اذا قتل المدبر رجلا خطأ وفقأ عين آخر خطأ فعلى مولاه قيمته بينهما أثلاثا فان صالح المولى صاحب العين على مائة درهم وقيمته ستمائة وقبض المائة ولم يبرئه عن المائة الاخرى فانهما يقتسمان بينهما هذه المائة أثلاثا على قدر حقهما فان أبرأه عن المائة الاخرى بعد القسمة لا تتغير تلك القسمة وان صالح على مائة وأبرأه عما بقى قبل القبض والقسمة فهذه المائة تقسم بينهما أخماسا خمسها لصاحب العين وأربعة أخماسها لولى الدم وان قبض المائة ثم أبرأه عن المائة الاخرى قبل القسمة ففى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى تقسم هذه المائة بينهما أثلاثا ثم رجع فقال لصاحب العين خمس المقبوض وهو قول محمد رحمه الله تعالى هكذا فى المبسوط * اذا قتل المدبر رجلا خطأ وفقأ عين آخر فصالحهما المولى على عبد دفعه اليهما فهو جائز فان اختلفا فقال كل واحد منهما أنا صاحب الدم ولا بينة لواحد منهما فالعبد بينهما نصفين فان قال مولى المدبر لاحدهما أنت ولى القتيل وقال للآخر أنت صاحب العين فالقول قوله مع يمينه كذا فى المحيط * اذا أقر المدبر بقتل عمد فاقراره جائز كاقرار القن فان صالح مولاه عنه أحد وليى الدم على ثوب فهو جائز وللآخر نصف قيمة المدبر على المولى ان قامت له بينة أو أقر المولى بذلك وان لم يقم بينة لم يكن له شئ كذا فى المبسوط * اذا جرح الرجل امرأته جراحة فصالحته على أن اختلعت منه بتلك الجراحة كانت عمدا وقد اختلعت على الجراحة لا غير فان برأت من الجراحة فالخلع جائز والتسمية جائزة ويكون أرشها بدل الخلع ويكون الطلاق بائنا سواء وقع الطلاق بلفظ الخلع أو بصريح اللفظ وهذا كله اذا برأت من الجراحة وبقى لها أثر وأما اذا برأت ولم يبق لها أثر فيقع الطلاق مجانا حتى لا يجب عليها رد المهر الى الزوج وان سمت فى الخلع الجراحة هذا اذا برأت فأما اذا ماتت من تلك الجراحة فالخلع جائز والتسمية باطلة عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى واذا بطلت التسمية عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى فالقياس أن يجب القصاص وفى الاستحسان تجب الدية فى مال الزوج ثم ينظر ان وقع الطلاق بلفظ الخلع يكون بائنا وان وقع بلفظ الصريح يكون رجعيا فأما على قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى فان الخلع يقع مجانا حتى لا تجب على الزوج الدية ويكون عفوا ثم ينظر الى الطلاق ان وقع بلفظ الخلع يكون بائنا وان وقع بالصريح ذكر فى رواية أبى سليمان أنه يكون رجعيا وذكر فى رواية أبى حفص أنه يكون بائنا هذا الذى ذكرنا اذا خالعها على الجراحة لا غير فأما اذا خالعها على الجراحة وما يحدث منها فالجواب فيه عند الكل كالجواب فيما اذا خالعها على الجراحة لا غير عندهما هذا الذى ذكرنا اذا كانت الجراحة عمدا وان كانت الجراحة خطأ ان خالعها على الجراحة لا غير وقد برأت من ذلك وبقى لها أثر فالخلع

جائز والتسمية جائزة ويكون الواقع بائنا وان برأت ولم يبق لها أثر وقع الطلاق مجانا ولا يلزمها رد المهر وان ماتت من ذلك فالجواب فيه عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى كالجواب فيما اذا برأت من الجراحة ولم يبق لها أثر فأما على قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى فالخلع جائز والتسمية جائزة ولو خالعها على الجراحة وما يحدث منها والجراحة خطأ اذا ماتت من تلك كانت التسمية صحيحة ويكون الطلاق بائنا وقع بلفظ الخلع أو بلفظ الصريح ويرفع عن العاقلة ويعتبر ذلك من ثلث المال ان اختلعت بعد ما صارت صاحبة فراش عند بعض المشايخ وان اختلعت والغالب من تلك الجراحة الموت فان خرج جميع بدل الخلع من ثلث مالها كان وصية للعاقلة فجازت وان كان لا يخرج جميع بدل الخلع من ثلث مالها فبقدر ما يخرج من الثلث يرفع عن العاقلة ويؤدون الباقى الى ورثتها ويعتبر من جميع المال ان اختلعت قبل أن تصير صاحبة فراش عند بعض المشايخ أو لم يكن الغالب من تلك الجراحة الموت عند بعض المشايخ وكل جواب عرفته فيما اذا خالعها على الجراحة فهو الجواب فيما اذا خالعها على الضربة أو الشجة أو على القطع أو على اليد وان خالعها على الجناية فالجواب فيه كالجواب فيما اذا خالعها على الجراحة وما يحدث منها واذا جرح الرجل امرأته جراحة فصالحها على أن طلقها واحدة على أن عفت له عن ذلك كله فالجواب فيه كالجواب فيما اذا خالعها على الجراحة وما يحدث منها كذا فى المحيط * اذا جرح الرجل امرأة رجل خطأ فصالحها زوجها على ان طلقها واحدة على ان عفت له عن ذلك كله ثم ماتت منه فالعفو من الثلث والطلاق بائن وان كان عمدا فهو جائز كله والطلاق رجعى ولو ضرب رجل سن امرأته فصالحها من الجناية على ان طلقها واحدة فهو جائز والطلاق بائن وان اسودت السن أو سقطت أو سقط من ذلك سن أخرى فلا شئ عليه كذا فى المبسوط * اذا قتل المكاتب رجلا عمدا فصالح المكاتب من ذلك على مائة درهم فالصلح جائز فان عتق بعد أداء بدل الصلح فالصلح ماض والاداء ماض وان عتق قبل أداء بدل الصلح فكما عتق يطالب بالبدل من ساعته وان عجز بعد أداء بدل الصلح فالصلح ماض والاداء ماض وان عجز قبل الاداء فانه لا يطالب حتى يعتق وهذا قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يطالب المولى فى الحال فيقال له اما أن تدفع العبد أو تفديه وان وقع الصلح على دراهم أو طعام بعينه أو بغير عينه وافترقا من غير قبض فالصلح على حاله فان كفل عن المكاتب كفيل ببدل الصلح وبدل الصلح دين فالكفالة جائزة وكذلك لو كان بدل الصلح عينا بأن كان عبدا أو ثوبا بعينه هكذا فى المحيط * فان كان الذى صالح به عليه عبدا وكفل به كفيل فمات العبد قبل أن يدفع كان لولى الدم أن يضمن الكفيل قيمته فان شاء رجع بهذه القيمة على المكاتب واذا كان العبد قائما فله أن يبيعه قبل قبضه كذا فى المبسوط * لو ان مكاتبا قتل رجلا عمدا فقامت عليه بينة بذلك فصالح من دمه على مال الى أجل كان جائزا كذا فى المحيط * لو أن المكاتب صالح عن الدم على مال مؤجل فى الذمة والقتل ثابت باقراره أو بالبينة وكفل انسان بالبدل ثم عجز المكاتب ورد فى الرق لم يكن للمصالح أن يأخذ المكاتب حتى يعتق وللمصالح أن يأخذ الكفيل قبل عتق المكاتب كذا فى فتاوى قاضى خان * اذا قتل المكاتب رجلا عمدا وله وليان فصالح أحدهما على مائة درهم وأداها اليه ثم عجز ورد فى الرق ثم جاء الولى الآخر فالمولى بالخيار ان شاء دفع نصفه الى المولى وان شاء فداه بنصف الدية وان لم يعجز ولكنه عتق ثم جاء الولى الآخر فانه يقضى له على المكاتب بنصف قيمته دينا عليه ولو عفا أحد الوليين عن الدم بغير صلح فانه يقضى على المكاتب أن يسعى فى نصف قيمته للآخر فان صالحه الآخر من ذلك على شئ بعينه جاز ولكن لا يجوز تصرفه فيه قبل القبض وان صالحه على شئ بغير عينه وتفرقا قبل أن يقبض بطل الصلح ولو صالحه على طعام بعينه اكثر من نصف قيمته جاز وكذلك العرض ولو صالحه على دراهم أو دنانير اكثر من نصف قيمته لم يجز بمنزلة ما لو صالح من الدين على اكثر من قدره من جنسه ولو كفل له رجل بنصف القيمة جاز فان صالحه الكفيل على طعام أو ثياب جاز ويرجع الكفيل على المكاتب بنصف القيمة ولو أعطاه المكاتب رهنا بنصف القيمة فهلك الرهن وفيه وفاء بنصف القيمة فهو بما فيه وان كان لقيمته فضل بطل الفضل كذا فى المبسوط * والله أعلم

(الباب الثالث عشر فى الصلح فى العطاء)

اذا كان فى الديوان عطاء مكتوب باسم رجل فنازعه فيه آخر وادعى أنه له فصالحه المدعى عليه على دراهم

أو دنانير حالة أو الى أجل فالصلح باطل وكذلك لو صالحه على شئ بعينه فهو باطل كذا فى المبسوط * له عطاء فى الديوان مات عن ابنين فاصطلحا على أن يكتب فى الديوان باسم أحدهما ويأخذ العطاء والآخر لا شئ له من العطاء ويبذله من كان له العطاء مالا معلوما فالصلح باطل ويرد بدل الصلح والعطاء للذى جعل الامام العطاء له كذا فى الوجيز للكردرى * اذا ماتت المرأة فتنازع رجلان فى عطائها وادعى كل منهما أنها أمه أو أخته فاصطلحا على أن كتب العطاء لاحدهما باسم الآخر على أن أعطاه الآخر على ذلك جعلا فالعطاء لصاحب الاسم ويرجع فيما أعطى صاحبه وكذلك لو اصطلحا على أن يكتب العطاء باسم أحدهما على أن ما خرج منه فهو بينهما نصفين فهذا باطل وهو لصاحب الاسم ولو كان للمرأة ابن فاكتتب أخوها على عطائها فخاصمه ابنها فصالح الاخ على دراهم مسماة أو عرض بعينه على أن يسلم العطاء للاخ لم يجز ما أخذ من الدراهم وما خرج من العطاء والرزق فهو للذى ثبت اسمه فى الديوان وكذلك لو كان الذى كتب اسمه أجنبى ليس بينه وبين المرأة قرابة واذا ماتت المرأة ولها ولد فورث الامام عطاءها ولدها على أن يكون بينهم على المواريث فهو مستقيم فان قال يقترعون عليها فأيهم خرج اسمه أثبت عليه فاذا أخذوا من الذى قرع فى ذلك جعلا فالجعل مردود فان أصاب رجلا زيادة فى عطائه فالحق عليه ولده على الديوان على أن ما خرج منها من شئ فهو بين ولده هذا وبين أخيه نصفين فالعطاء لصاحب الاسم المثبت فى الديوان والشرط باطل ولو بعث رجل رجلا بديلا لمكانه فى الاسم فجعل له جعلا فخرج البديل فى ذلك فأصابوا غنائم فالسهم يكون للبديل ويرد على المتخلف ما أخذ من الجعل وكذلك لو كان استأجره أشهرا معلومة بدراهم مسماة يخرج عنه فى بعث لم يجز ذلك هكذا فى المبسوط * والله أعلم

(الباب الرابع عشر فى الصلح عن الغير)

انما يصح صلح الفضولى اذا كان حرا بالغا فلا يصح صلح العبد المأذون والصبى كذا فى البدائع * رجل ادعى على رجل حقا فصالح رجل اجنبى فان ادعى دينا فانكر المدعى عليه فصالح الاجنبى فان قال الاجنبى للمدعى صالح فلانا عن دعواك على ألف درهم فقال المدعى صالحت توقف الصلح على اجازة المدعى عليه ان أجاز جاز ويلزمه البدل وان رد بطل ويخرج الاجنبى من البين وان قال صالحتك من دعواك على فلان على ألف درهم اختلف فيه المشايخ قال بعضهم هذا والاول سواء وقال بعضهم هذا بمنزلة قوله صالحنى من دعواك على فلان على ألف درهم ولو قال صالحنى على ألف درهم أو قال صالح فلانا على ألف من مالى أو قال على ألف على أنى ضامن ففى هذه الوجوه الثلاثة ينفذ الصلح على الاجنبى ويلزمه المال ولا يرجع بذلك على المدعى عليه هذا الذى ذكرنا اذا كان المدعى عليه منكرا وصالح الفضولى بغير أمره فان صالح بأمره وهو منكر فان قال المأمور للمدعى صالح فلانا من دعواك على ألف درهم نفذ الصلح على المدعى عليه ويجب المال على المدعى عليه ويخرج المأمور من البين وان قال المأمور للمدعى صالحتك على ألف درهم اختلف المشايخ فيه على نحو ما قلنا هكذا فى فتاوى قاضى خان * وان قال صالحنى ينفذ الصلح على المدعى عليه الا أن البدل على المصالح وكذلك الجواب اذا قال صالح فلانا على ألف من مالى هكذا فى المحيط * وان قال صالح فلانا على ألف درهم على أنى ضامن نفذ الصلح على المدعى عليه والمدعى بالخيار ان شاء طالب المدعى عليه بالبدل بحكم العقد وان شاء طالب المصالح بحكم الكفالة هذا كله اذا كان المدعى عليه منكرا فان كان مقرا بالدين وصالح الاجنبى بغير أمره فان قال الاجنبى صالح فلانا على ألف درهم يتوقف الصلح على اجازة المدعى عليه وان قال صالحتك اختلف المشايخ على الوجه الذى ذكرنا وان قال صالحنى على ألف درهم ينفذ الصلح على الاجنبى ويلزمه المال ولا يرجع على المدعى عليه وان قال صالح فلانا على ألف من مالى فهو بمنزلة قوله صالحنى ينفذ الصلح عليه ويلزمه المال ولا يرجع على المدعى عليه وان قال صالح فلانا على أنى ضامن يتوقف ذلك على اجازة المدعى عليه هذا اذا كان المدعى عليه مقرا بالدين والاجنبى غير مأمور بالصلح فان كان مأمورا فان قال صالح فلانا نفذ الصلح على المدعى عليه ويجب المال عليه وان قال صالحنى ينفذ الصلح على المدعى عليه أيضا ويطالب المأمور بالمال ثم هو يرجع بذلك على الآمر وكذا لو قال صالح فلانا على ألف من مالى أو قال على ألف على انى ضامن ينفذ الصلح على المدعى عليه ويجب المال على الاجنبى بحكم الكفالة لا بحكم العقد حتى لا يرجع هو على الآمر قبل الاداء هكذا فى فتاوى قاضى خان * وان قال صالحتك قيل يلزمه العقد كما فى قوله

صالحنى وقيل لا يلزمه كما فى قوله صالح فلانا كذا فى الفصول العمادية * هذا اذا كان المدعى به دينا وان كان عينا فان كان المدعى عليه منكرا فصالح الاجنبى بأمر المدعى أو بغير أمره فالجواب فيه كالجواب فى الدين اذا صالح عليه بأمره أو بغير أمره أما اذا كان المدعى عليه مقرا فان صالح بغير أمره فان قال صالح فلانا يتوقف على اجازة المدعى عليه ولا ينفذ على الاجنبى وان قال صالحتك فيه اختلاف المشايخ على نحو ما سبق وان قال صالحنى أو قال صالح فلانا على ألف من مالى أو على ألفى هذه فانه ينفذ عليه وتصير العين له ولو قال صالح فلانا على ألف على أنى ضامن يتوقف ان أجاز صار كفيلا كذا فى فتاوى قاضى خان * وان كان الصلح بأمره ففى قوله صالح فلانا نفذ على المدعى عليه وخرج المصالح عن الوسط وفى قوله صالحتك اختلف المشايخ وفى قوله صالحنى أو صالح فلانا على ألف من مالى ينفذ على المدعى عليه حتى كان هو المطالب بالبدل وان قال صالح فلانا على أنى ضامن ينفذ الصلح على المدعى عليه ويصير كان العقد جرى بين المدعى وبين المدعى عليه ويلزم الضمان بحكم الكفالة لا بحكم العقد كذا فى الفصول العمادية * ان كان المصالح صالح المدعى على دراهم ثم قال لا أؤديها ان كان أضاف العقد الى نفسه أو الى ماله أو ضمن بدل الصلح يجبر عليه وان لم يكن شئ من ذلك لا يجبر عليه هكذا فى الذخيرة * رجل ادعى قبل رجل دعوى فصالحه رجل بغير أمر المدعى عليه على مائة درهم فوجد المدعى الدراهم زيوفا أو الصلح كان على عرض فوجد المدعى به عيبا فرده لم يكن على المصالح شئ وكان المدعى على دعواه كذا فى المحيط * ان صالحه على عبد بعينه فاستحق أو وجد حرا أو مدبرا أو مكاتبا عاد فى دعواه ولم يكن له على المصالح شئ ولو صالحه على دراهم مسماة وضمنها له ودفعها اليه فاستحقت أو وجد منها زيوفا أو ستوقة فله أن يرجع بذلك على الذى صالحه دون الذى فى يديه الدار كما لو كان هذا الصلح مع المدعى عليه هكذا فى المبسوط * ولو استحق المدعى به فللمصالح أن يرجع ببدل الصلح سواء كان فضوليا أو مدعى عليه كذا فى الحاوى * اذا وقع الصلح من المدعى مع الفضولى على مال معلوم على أن تكون العين المدعى بها للفضولى لا للمدعى عليه والمدعى عليه جاحد دعوى المدعى جاز الصلح سواء أضاف الفضولى الصلح الى ماله أو لم يضف وسواء ضمن ذلك أو لم يضمن واذا جاز ذلك فللمصالح أن يطالب المدعى بتسليم المدعى به فان أمكنه التسليم بأن أقام بينة أو أقر المدعى عليه للمدعى يسلم اليه وان لم يمكنه كان للمصالح أن يفسخ الصلح ويرجع ببدل الصلح عليه فان أراد المدعى أن يخاصم مع المدعى عليه ويقيم البينة على أن المدعى به ملك المصالح المشترى منه أو أراد أن يحلفه لينكل والمدعى عليه جاحد صحت خصومته معه فان أقر المدعى عليه أنه للمدعى يأخذه من يده ويسلمه الى المتبرع وان خاصمه المتبرع فان كان المدعى عليه جاحدا صحت خصومته وان أقر للمدعى لا تسمع خصومته كذا فى الذخيرة * وان وقع الصلح من المدعى مع الفضولى على أن يكون المدعى به للمدعى عليه على أن يبرئه المدعى عن العين المدعى بها وأضاف الفضولى الصلح الى ماله أو ضمن بدل الصلح جاز وكان المدعى به للمدعى عليه سواء كان المدعى عليه جاحدا أو مقرا كذا فى المحيط * لو صالح الاجنبى المدعى عليه على أن يسلم الدار الى المدعى بكذا جاز وكذا على أن تكون الدار شراء له ولو كان مأمورا بالصلح فضمن وأدى فالصحيح أنه يرجع كذا فى التتارخانية ناقلا عن العتابية * ادعى على رجل كر حنطة قرضا فجحده وصالحه فضولى ان اشتراه منه بعشرة دراهم ونقدها اياه كان الصلح باطلا ولو لم يشتره لكن صالح منه على عشرة دراهم ودفعها اليه فهو جائز كذا فى المبسوط * الوكيل بالخصومة اذا صالح لا يصح بخلاف ما اذا أمر كذا فى الذخيرة فى المتفرقات * اذا وكل الرجل وكيلا بالصلح فيما ادعى فى هذه الدار أو فى هذه فأيما صالح الوكيل عنه فهو جائز وكذلك لو كان وكله بالصلح فى دينه على فلان أو على فلان ولو قال قد وكلته بالخصومة فيما ادعيت فى هذه الدار أو الصلح فيهما صح التوكيل حتى اذا صالح قبل أن يخاصم جاز وان خاصم فيهما ثم أراد أن يصالح لم يجز صلحه وكذلك لو قال وكلتك ببيع عبدى هذا أو بالصلح من دعوى قبل فلان فأيما صنع فهو جائز وليس له أن يحدث فى الثانى شيأ بعد الاول كذا فى المبسوط * وكله بالصلح عن الدعوى فى دار فصالح الوكيل من فى يديه الدار على مائة ولم يضفه الى موكله ولم يسمه جاز استحسانا كذا فى محيط السرخسى

(الباب الخامس عشر فى صلح الورثة والوصى فى الميراث والوصية)

اذا كانت التركة بين ورثة فأخرجوا أحدهم منها بمال أعطوه اياه والتركة عقار أو عروض صح قليلا كان

ما أعطوه أو كثيرا وان كانت التركة ذهبا فأعطوه فضة أو كانت فضة فأعطوه ذهبا فهو كذلك لانه بيع الجنس
بخلاف الجنس فلا يشترط التساوى ويعتبر التقابض فى المجلس فان كان الذى فى يده بقية التركة جاحدا يكتفى
بذلك القبض وان كان مقرا غير مانع لنصيبه فلا بد من تجديد القبض وهو ان يرجع الى موضع فيه العين ويمضى
وقت يتمكن فيه من قبضه كذا فى الكافى * ولو ترك دراهم وعروضا وصولح على دراهم فان كان ما أخذه من
الدراهم أكثر من نصيبه من الدراهم جاز ويجعل المثل من الدراهم بالمثل والباقى بازاء العروض ويشترط قبض
البدلين فى المجلس اذا كانت الورثة مقرين بالتركة غير مانعين لنصيبه وان صار نصيبه مضمونا على الورثة بأن كانوا
جاحدين للتركة أو مقرين الا أنهم كانوا مانعين نصيبه من التركة لا يحتاج الى قبض نصيبه فى المجلس وان كان
ما أخذ مثل نصيبه من الدراهم لا يجوز وكذلك اذا كان أقل من نصيبه قال الحاكم أبو الفضل انما يبطل الصلح
على مثل نصيبه من الدراهم وعلى أقل منه حالة التصادق أما حالة المناكرة فالصلح جائز وان لم يعلم مقدار نصيبه من
الدراهم فى التركة لم يجز الصلح وان صولح على عروض أو دنانير جاز وان قل وان كانت التركة دنانير وعروضا
فصولح على الدنانير فهو على التفصيل الذى قلنا فى الدراهم وان صولح على دراهم جاز على كل حال هكذا
فى المحيط * وان كانت التركة ذهبا وفضة وغيرهما فصالحوه على فضة أو ذهب فلا بد أن يكون المعطى أكثر
من نصيبه من هذا الجنس ولا بد من التقابض فيما يقابل نصيبه من الذهب والفضة ولو كان بدل الصلح عرضا
صح مطلقا لفوات الربا ولو كان فى التركة دراهم ودنانير وبدل الصلح دراهم ودنانير أيضا صح الصلح كيف ما كان
ولكن يشترط التقابض كذا فى الكافى * ولو صالح عن نصيبه من العروض والعقار خاصة أو عن بعض
الاعيان دون البعض جاز هكذا فى فتاوى قاضيخان * ولو لم يكن فى التركة دين وأعيانها غير معلومة فالصلح
على المكيل والموزون قيل لا يجوز وقيل يجوز ولو كانت التركة غير المكيل والموزون لكنها أعيان غير معلومة
الاصح أنه يجوز كذا فى الهداية * اذا صولحت عن ثمنها وصداقها والورثة يقرون بنكاحها فان كان فى التركة
دين على الناس فصولحت على الكل على أن يكون نصيبها من الدين للورثة أو صولحت عن التركة ولم ينطقوا بشئ
آخر كان الصلح باطلا فان طلبوا بجواز هذا الصلح على أن يكون نصيبها من الدين للوارث فطريق ذلك ان تشترى
المرأة عينا من أعيان الوارث بمقدار نصيبها من الدين ثم تحيل الوارث على غريم الميت بحصتها من الدين
ثم يعقدون عقد الصلح بينهم من غير أن يكون ذلك شرطا فى الصلح كذا فى الظهيرية * واذا صالحوها على
أن تأخذ هى من الغريم الدين وتترك حصتها فى سائر الاموال كان باطلا وان لم يدخلوا الدين فى الصلح صح الصلح
عن باقى التركة وبقى الدين على الغريم على فرائض الله سبحانه وتعالى بينهم هكذا فى المحيط * اذا صالحت عن ثمنها
وصداقها على دراهم معلومة ولم يكن فى التركة دين ظاهر ولا نقد حتى جاز الصلح ثم ظهر للميت دين لم تعلم به الورثة
أو ظهر فيها عين لم تعلم بها الورثة هل يكون الدين والعين داخلان فى الصلح اختلفوا فيه قال بعضهم لا يكون ذلك
داخلا ويكون ذلك الدين والعين بين جميع الورثة على حساب مواريثهم وقال بعضهم يكون داخلا فى الصلح فعلى
هذا القول ان ظهر للميت دين فسد الصلح ويجعل كأن هذا الدين كان ظاهرا وقت الصلح وعلى قول من يقول
لا يدخل فى الصلح يكون ذلك الدين والعين بين الورثة ولا يبطل الصلح هكذا فى فتاوى قاضى خان * ان كان
عليه دين فصولحت المرأة عن ثمنها على شئ لا يجوز هذا الصلح لان الدين فى التركة وان قل يمنع جواز التصرف
فان طلبوا الجواز فطريق ذلك أن يضمن الوارث دين الميت بشرط أن لا يرجع فى التركة أو يضمن أجنبى بشرط
براءة الميت أو يؤدوا دين الميت من مال آخر ثم يصالحوها عن ثمنها أو صداقها على نحو ما قلنا وان لم يضمن الوارث
ولكن عزلوا عينا فيها لدين الميت وفاء ثم صالحوها فى الباقى على نحو ما قلنا جاز فان أجاز غريم الميت قسمتهم
وصلحهم قبل أن يصل اليه حقه كان له أن يرجع عن ذلك كذا فى الظهيرية * امرأة صالحت من ميراث
زوجها على مال معلوم ثم ظهر على الميت دين يلزمها بحصتها من التركة ويؤخذ من بدل الصلح كذا فى الفصول
العمادية * اذا ماتت المرأة وتركت زوجها وأخاها فصالح الاخ الزوج من ميراثها أجمع على دراهم مسماة
ومتاع من متاع المرأة وسمى ذلك كله ثم اختلفا فى ذلك ان اختلفا فى أصل الصلح أنه كان أو لم يكن يحلف منكر
الصلح وان اتفقا على الصلح والمعقود عليه وادعى المصالح أنه غصب منه مما وقع عليه الصلح بعد ما قبضه وأنكر
صاحبه فالقول قول صاحبه مع يمينه ولا يتحالفان وان اختلفا فى جنس المعقود عليه أو فى مقداره يتحالفان

ويترادان

ويترادان وان اختلفا فى صفته ان اختلفا فى صفة العين فالقول قول المنكر ولا يتحالفان وان كان فى الذمة
يتحالفان ويترادان الصلح وان قامت لاحدهما بينة قبلت بينته ولو أقاما البينة فالبينة بينة من يثبت الزيادة
ولو قال الزوج للاخ صالحتك على هذا المتاع الا أنك غيرته وقطعته وقال الاخ لم أفعل ذلك فالقول قول الاخ
مع يمينه كذا فى المحيط * ٢ (يكى از ورثه غائب است حاضران زن ميت را تخارج كردند) ان كان التخارج ٢ غاب أحد الورثة فتخارج الحاضرون مع امرأة الميت
على مالهم على أن نصيبها للحاضرين جاز ولو كان على بعض التركة على أن يبقى الكل على الشركة يكون موقوفا
على اجازة الغائب وقضاء القاضى كذا فى الفصول العمادية * رجل مات وترك ابنين وعليه دين وللميت
أراض وله دين دراهم على رجل فصالح أحد الابنين الآخر على دراهم معلومة على أن تكون الضياع له وعلى
أن الدراهم التى هى دين لابيهم على حاله بينهما وعلى أن الدين الذى على أبيهما هو ضامن لذلك وهو كذا
درهما ذكر عن أبى يوسف رحمه الله تعالى فى الامالى أن الصلح جائز وان لم يسم ما على الميت من الدين بطل
الصلح كذا فى فتاوى قاضى خان * ادعى الدين فى التركة على واحد من الورثة وأنكر الوارث فصالح ٣ انه ان لم تجزه باقى الورثة ويطلبوا منك هذا المال الذى أعطيته لك من التركة
على مال من التركة وضمن ٣ (كه اكر باقى ورثه روا ندارند واز تو اين مال كه من از تركه دادم بخواهند) فأنا
ضامن صح هذا الضمان كذا فى الفصول العمادية * رجل مات وترك ابنين فادعى رجل على أبيهما مائة
درهم وأقر له أحد الابنين وقال أنا أدفع عليك حصتى من ذلك وهى خمسون على أن لا تأخذه بقية الدين قال
أبو حنيفة رحمه الله تعالى هذا باطل وله أن يأخذه بقية الدين وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يأخذه بشئ
ويأخذ الآخر بقية الدين فان توى ما على الآخر أو جحده رجع على المقر ببقية الدين وكذلك ان كان الآخر
غائبا فله أن يأخذ الحاضر بجميع الدين والصلح باطل كذا فى محيط السرخسى * اذا كانت الدار بين
ورثة وهى فى أيديهم جميعا ادعى رجل فيها حقا وبعضهم غائب وبعضهم حاضر فصالح الحاضر هذا المدعى فان
وقع الصلح عن جميع ما ادعاه المدعى فى يد هذا المصالح وما فى يد أصحابه فهذا الصلح جائز وبرئ هو وأصحابه
عن دعوى المدعى ولا يرجع المصالح على أصحابه بشئ وان صالحه عما فى يده لا غير صح الصلح أيضا وكان
المدعى على دعواه فيما فى يد أصحابه وان وقع الصلح عن اقرار بأن صدق الحاضر فى جميع ما ادعى ثم صالح
فان وقع الصلح عما فى يده وبيد أصحابه يجوز الصلح ويصير المصالح مشتريا من المدعى ما فى يده وبيد أصحابه بزعمهما
فان أمكنه أخذ ما اشترى عما فى يد أصحابه بأن صدقه أصحابه فى اقراره للمدعى لا خيار للمصالح وان أنكر
أصحابه حق المدعى فالمشترى بالخيار ان شاء فسخ الصلح ورجع عليه بجميع البدل وان شاء تربص الى أن
يتمكن من الاخذ بنوع حجة هكذا ذكر شيخ الاسلام خواهر زاده وذكر شمس الائمة السرخسى فى هذه الصورة
أن المصالح يرجع على المدعى بحصة شركائه التى لم تسلم له ولا يرجع بحصة نفسه وكذلك لو صالح الحاضر المدعى
على أن يصير حقه له وان صالحه الحاضر عما فى يده لا غير سلم له ما فى يده لا غير ولا خيار له هكذا فى المحيط *
ادعى على بعض الورثة دينا على الميت فصالح هذا الوارث وبعض الورثة غائب فحضر الغائب ولم يجز الصلح فان
أثبت المدعى بالبينة وأدى هذا الوارث بدل الصلح من التركة بأمر القاضى صح الصلح وان أدى من مال
نفسه بأمر القاضى له أن يرجع عليهم ولو دفع من التركة من غير قضاء القاضى كان للغائب أن لا يجيز ويسترد
بقدر حصته ولو دفع من مال نفسه لا يرجع على الغائب كذا فى الفصول العمادية * ولو أن رجلين ادعيا
دارا فى يدى رجل وأرضا وقالا هى ميراث ورثناها من أبينا وجحد الرجل ثم صالح أحدهما من حصته من هذه
الدعوى على مائة درهم فأراد شريكه أن يشركه فى هذه المائة لم يكن له ذلك ولو كان صالح أحدهما من جميع
دعواهما على مائة درهم وضمن للمدعى عليه تسليم نصيب أخيه فان صاحبه بالخيار ان شاء سلم له ذلك وأخذ
نصف المائة وان شاء لم يسلم له ذلك فان سلم جاز الصلح فى الكل وكان بدل الصلح بينهما وان لم يسلم بطل الصلح
فى نصيب الذى لم يسلم وكان المدعى على دعواه فى نصيبه وسلم للمصالح نصف المائة وهل للمدعى عليه الخيار بين
أن يمضى الصلح فى نصيب المصالح وبين أن يفسخ ذكر فى الزيادات مسألة تشبه هذه المسألة فقال لو أن عبدا بين
رجلين باع أحدهما جميع العبد من رجل وضمن للمشترى ليسلم نصيب صاحبه فلم يسلم صاحبه البيع فى نصيبه
قال المشترى يتخير فى نصيب البائع على قول أبى يوسف رحمه الله تعالى ان شاء أجازه وان شاء فسخ وعلى قول
محمد رحمه الله تعالى لا خيار ولا فرق بين العبد والدار فاذا كانت مسألة العبد على الخلاف فكذا مسألة الدار

يجب أن تكون على الخلاف هكذا في المحيط * اذا ادعى الوارث الكبير قبل الوصي ميراثا من صامت ورقيق
وأمتعة فجحده ثم صالحه عن جميع ذلك على عبد أو ثوب معلوم جاز وكذلك لو قال أفدي منك يميني بذلك
كذا في المبسوط * اذا ادعى الوارثان قبل وصيهم ما عينا أو دينا فصالح الوصي أحدهما من غير اقرار فأراد
الآخر أن يرجع على الوصي بحصته لم يكن له ذلك وان أراد الاخ الذي لم يصالح معه الوصي أن يشارك أخاه
فيما أخذ من الوصي فان كان قائما في يد الوصي لا يكون له أن يشارك أخاه فيما قبض من الوصي وان كان
مستهلكا حتى وجب ذلك دينا على الوصي وصار مشتركا بينهما فأراد الآخر أن يشاركه كان له ذلك الا أنه
ان كان بدل الصلح عرضا فان المصالح يتخير وان كان بدل الصلح دراهم وكان الدين مثلا مائة درهم وقد صالحه على
خمسين درهما لا يتخير المصالح ولكن يعطيه ربع الدين وذلك خمسة وعشرون فان كانت الورثة صغارا وكبارا فصالح
الوصي الكبار عن دعواهم ودعوى الصغار جميعا على دراهم مسماة وقبضها الكبار وأنفقوا على الصغار
حصتهم من ذلك فانه لا يجوز على الصغار ثم قال وللصغار أن يرجعوا بحصتهم على الوصي ولم يقل يرجعون عليه
بحصتهم في دعواهم أم يرجعون بحصتهم من بدل الصلح والجواب فيه على التفصيل ان بلغوا فأجازوا هذا
الصلح رجعوا على الوصي بحصتهم من بدل الصلح ان شاؤا وكان للوصي أن يرجع بذلك على الكبار ولم يكن
لهم أن يرجعوا على الصغار بشيء وان أنفقوا ذلك عليهم وان ردوا الصلح رجعوا في الدعوى وكان للوصي
أن يرجع على الكبار بما دفع اليهم من حصتهم ولا يرجع الكبار على الصغار بشيء وان أنفقوا ذلك عليهم هكذا
في المحيط * رجل مات وترك ألف درهم ولرجلين لكل واحد منهما على الميت ألف درهم حضر أحدهما
وصالح الوارث على خمسمائة وأخذها ثم حضر الآخر فانه يأخذ الخمسمائة الباقية التي في يد الوارث ونصف
الخمسمائة التي أخذها المصالح فيكون للثاني ثلاثة أرباع الالف وللاول الربع ولو أن الاول حين حضر قضى
القاضي له بخمسمائة ثم حضر الآخر فانه لا يكون للآخر الا الخمسمائة الباقية في يد الوارث كذا في الذخيرة *
رجل أوصى لرجل بعبد أو دار وترك ابنا وبنتا فصالحا الموصى له من العبد على مائة درهم ان كانت المائة
من مال الميراث فالعبد بينهما أثلاثا وان كانت المائة من مالهما غير الميراث فالعبد بينهما نصفين لانه معاوضة بينهما
كذا في محيط السرخسي * واذا أقر الوصي أن عنده للميت ألف درهم وللميت ابنان ثم صالح أحدهما
من حصته على أربعمائة درهم من مال الوصي لم يجز وكذا لو كان مع الالف متاع ولو كان الوصي استهلكها
جاز الصلح على أربعمائة كذا في المبسوط * رجل مات وأوصى لرجل بثلث ماله وترك ورثة صغارا وكبارا
فصالح بعض الورثة الموصى له من الوصية على دراهم معلومة على أن يسلم لهذا الوارث حق الموصى له فهذا
وما لو صالح بعض الورثة البعض سواء ان لم يكن في التركة دين ولا شيء من النقود يجوز الصلح وان كان فيها دين
على رجل لا يجوز وان كان في التركة نقد فان كان ثلث النقد مثل بدل الصلح أو أكثر لا يجوز وان كان بدل الصلح
أكثر من ثلث النقد جاز اذا قبض الموصى له بدل الصلح قبل الافتراق وان افترقا قبل القبض بطل في النقد كذا
في فتاوى قاضي خان * لو كان الميراث بين أربعة نفر وارثان كبيران ووارثان صغيران وله وصي وموصى له
فاجتمعوا واصطلحوا على أن تقوموا ذلك قيمة عدل فيما بينهم ثم قسموا لاحد الوارثين الكبيرين حلي بعينه
وثياب وللوارث الكبير الآخر حلي بعينه ومتاع ورقيق وللوارثين الصغيرين وللموصى له مثل ذلك فهو جائز
الا أن ما يخص الحلي من الحلي صرف وما يخص المتاع والعروض يكون مبايعة فان تفرقوا قبل القبض
بطل الصلح فيما يخص الحلي ولم يبطل فيما يخص المتاع والصلح في حصة الحلي لا يوجب فساد الصلح في حصة
المتاع كذا في المحيط * لو صالح الورثة من الوصية قبل موت الموصي لم يجز كذا في خزانة المفتين * الاب
ان كان عبدا أو مكاتبا والصبي حر لا يجوز صلحه عليه وكذا الاب الكافر اذا كان له ابن مسلم لا يجوز صلحه
عليه والكبير المعتوه والمجنون بمنزلة الصغير سواء بلغ مفيقا ثم جن أو بلغ مجنونا عندنا كذا في المحيط *
اذا كان للصبي دين على آخر فصالحه الاب على مال قليل ولا بينة له والآخر منكر للدين جاز وان كان الدين
ظاهرا ببينة أو اقرار فصالحه على ما يتغابن الناس في مثله جاز وان حط مقدار ما لا يتغابن الناس في مثله
فان كان الدين وجب بمبايعة الاب جاز على نفسه وضمن قدر الدين وان لم يكن وجوبه بمبايعة الاب لم يجز كذا
في السراجية * وصي ادعى على رجل ألفا لليتيم ولا بينة له فصالح بخمسمائة عن الالف عن انكار ثم وجد

بينة عادلة فله أن يحلفها على الالف وكذا اذا وجد الصبي بينة بعد البلوغ وليس لهما أن يحلفاه هكذا
في القنية * اذا كان للصبي دار أو عبد ادعى رجل فيه دعوى فصالحه أبو الصبي على مال الصبي ان كان
للمدعي بينة عادلة جاز الصلح بعد أن يكون بمثل القيمة أو بأكثر مقدار ما يتغابن الناس فيه وان لم يكن للمدعي
بينة أصلا أو كان له بينة غير عادلة لا يجوز الصلح وان كان شهوده مستورين قال مشايخنا لا يجوز الصلح وقال
بعضهم يجوز الصلح على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى بناء على جواز الحكم بظاهر العدالة وقال بعضهم
اذا كان شهود المدعي مستورين ينبغي للاب أن يصالح المدعي على الشروط وان كان الاب صالح من مال نفسه
جاز الصلح على كل حال كذا في الذخيرة * ان كانت الورثة كلهم صغارا فصلح الوصي كصلح الاب وقعت الدعوى
لهم أو عليهم كانت الدعوى في العقار أو المنقول فأما اذا كانت الورثة كبارا كلهم وهم حضور فصالح عليهم فانه
لا يجوز صلحه سواء وقع الصلح في دعوى عليهم أو في دعوى لهم وقعت الدعوى في العقار أو في المنقول كانت على
ذلك بينة عادلة أو لم تكن كذا في المحيط * وان كانوا غيبا كلهم ان وقع الصلح في الدعوى عليهم فانه لا يجوز
سواء كان للمدعي بينة أو لم تكن كانت الدعوى في العقار أو في المنقول وان وقع الصلح في الدعوى لهم ان وقع
الصلح في العقار فانه لا ينفذ صلحه عليهم من غير اجازتهم على كل حال وان وقعت الدعوى في المنقول ان كان لهم
على ذلك بينة فانه يجوز صلحه عليهم اذا كان ما أخذ من بدل الصلح مثل قيمة ما ادعى لهم أو أقل بحيث يتغابن
الناس في مثله وان كان بحيث لا يتغابن الناس في مثله فانه لا يجوز وان لم تكن لهم بينة يجوز كيف ما كان كذا
التتارخانية * وأما اذا كانت الورثة صغارا وكبارا ان كان الكبار حضورا وقد وقع الصلح في الدعوى عليهم فانه
لا يجوز في حصة الكبار عندهم جميعا وقعت الدعوى في العقار أو في المنقول كانت للمدعي بينة على ذلك
أو لم تكن ويجوز في حصة الصغار اذا لم يكن عليهم ضرر في ذلك وان وقع الصلح في الدعوى لهم ان وقعت الدعوى
في المنقول فانه يجوز صلحه على الصغار والكبار اذا لم يكن في ذلك عليهم ضرر ولا يجوز اذا كان في ذلك عليهم ضرر
سواء كانت لهم بينة عادلة على ذلك أو لم تكن عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يجوز في حصة الصغار
اذا لم يكن عليهم في ذلك ضرر وأما حصة الكبار فانه لا يجوز سواء كان عليهم في ذلك ضرر أو لم يكن وان كان
الكبار غيبا ان وقع الصلح في الدعوى عليهم فانه يجوز بحصة الصغار اذا لم يكن عليهم في ذلك ضرر ولا يجوز بحصة
الكبار كان عليهم في ذلك ضرر أو لم يكن سواء كان للمدعي بينة أو لم تكن وقعت الدعوى في العقار وفي المنقول
عندهم جميعا وان وقع الصلح في الدعوى لهم ان وقعت الدعوى في المنقول فانه يجوز صلحه على الصغار والكبار
عندهم اذا لم يكن عليهم في ذلك ضرر كانت لهم بينة أو لم تكن وان وقعت الدعوى في العقار فانه يجوز صلحه
على الصغار والكبار في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى اذا لم يكن عليهم في ذلك ضرر وان كان عليهم في ذلك
ضرر فانه لا يجوز سواء كان لهم بينة أو لم تكن وعلى قولهما يجوز في حصة الصغار اذا لم يكن عليهم في ذلك
ضرر ولا يجوز في حصة الكبار كان عليهم في ذلك ضرر أو لم يكن والجد حال عدم الاب ووصيه بمنزلة الاب
كذا في المحيط * وكذلك وصي الجد ولا يجوز صلح الام والاخ على الصبي ولا عنه هكذا في المبسوط * صلح وصي
الام ووصي العم ووصي الاخ مثل صلح وصي الاب في تركة العم والام والاخ ان وقعت الدعوى للصغير ما خلا
العقار فأما ما كان موروثا للصغير من جهة غير هؤلاء فلا يجوز صلح وصيهم هكذا في الذخيرة * اذا ادعى
رجل على الميت دينا فصالحه الوصي من مال اليتيم على شيء فانه لا يجوز اذا لم تكن للمدعي بينة وكذلك ان
قضاه بغير صلح عن مال الميت لم يجز وكانت الورثة بالخيار ان شاؤا ضمنوا الوصي وان شاؤا ضمنوا المقتضي فان
ضمنوا المقتضي لا يرجع بما ضمن على أحد وان ضمنوا الوصي فالوصي يرجع على المقتضي سواء كان ما قبض
المقتضي قائما في يده أو هالكا كذا في المحيط * لو صالح الوصي عن حق يدعي انسان على الميت أو على الصغير
ان كان للمدعي بينة على دعواه أو علم القاضي بذلك أو كان قضى بذلك جاز الصلح وان لم يكن كذلك لا يجوز كذا
في الفصول العمادية * لو صالح الاب والوصي عن دم عمد وجب للصبي على مال جاز الا اذا كان على
أقل من الدية كذا في التهذيب * اذا أوصى الرجل بخدمة عبده سنة لرجل وهو يخرج من ثلثه فصالحه
الوارث من الخدمة على دراهم أو على سكنى بيت أو على خدمة خادم آخر أو على ركوب دابة أو على لبس ثوب
شهرا فهو جائز استحسانا وكذلك لو فعل ذلك وصي الوارث الصغير فان مات العبد الموصى بخدمته بعد ما قبض

الموصى له ما صالحوه عليه فهو جائز وان صالحوه على ثوب فوجد به عيبا كان له أن يرده ويرجع فى الخدمة وليس له بيع الثوب قبل أن يقبضه ولو صالحه على دراهم كان له أن يشترى بها ثوبا قبل أن يقبضها ولو أن الوارث اشترى منه الخدمة ببعض ماذكرنا لم يجز ولو قال أعطيك هذه الدراهم مكان خدمتك أو عوضا عن خدمتك أو بدلا من خدمتك أو مقاصة بخدمتك أو على أن تترك خدمتك كان جائزا ولو قال أهب لك هذه الدراهم على أن تهب لى خدمتك كان جائزا اذا قبض الدراهم ولو كان الوارث اثنين فصالحه أحدهما على عشرة دراهم على أن جعل له خدمة هذا الخادم خاصة دون شريكه لم يجز وانما جاز استحسانا اذا كان لجميع الورثة ولو باع الورثة العبد فأجاز صاحب الخدمة البيع بطلت خدمته ولم يكن له فى الثمن حق وكذلك لو دفع بجناية برضى صاحب الخدمة جاز ولو قتل العبد خطأ وأخذوا قيمته كان عليهم أن يشتروا بها عبدا يخدم صاحب الخدمة ولو صالحوه على دراهم مسماة أو طعام أجزت ذلك بطريق اسقاط الحق بعوض ولو قطعت احدى يدى العبد فأخذوا أرشها فهو مع العبد يثبت فيه حق الموصى له بالخدمة اعتبارا لبدل الطرف ببدل النفس فان اصطلحوا فيها على عشرة دراهم على أن يسلم لهم بعينها والعبد أجزت ذلك بطريق اسقاط الحق بعوض كذا فى المبسوط * اذا أوصى لرجل بسكنى داره ومات الموصى فصالح الوارث الموصى له على دراهم مسماة جاز وكذا لو صالحه على سكنى دار أخرى أو على خدمة عبده سنين معلومة ولو صالحه على سكنى دار أخرى أو على خدمة عبده مدة حياته لا يجوز ثم فى الفصل الاول اذا مات العبد المصالح عليه قبل المدة أو انهدمت الدار المصالح عليها قبل مضى المدة ينتقض الصلح ويعود حق الموصى له فى سكنى الدار التى أوصى له بسكناها وكذلك الجواب فيما اذا أوصى بخدمة عبده لرجل وصالحه الوارث على خدمة عبد آخر سنين معلومة أو صالحه على سكنى دار سنين معلومة ثم مات العبد المصالح عليه قبل مضى المدة ثم فى مسألة الوصية بسكنى الدار اذا عاد حق الموصى له فى سكنى الدار ذكر أنه ان كانت وصيته بالسكنى الى أن يموت فله أن يسكنها حتى يموت قالوا وهذا الجواب محمول على ما اذا مات العبد المصالح عليه أو انهدمت الدار المصالح عليها قبل استيفاء شئ من الخدمة أو المنفعة فأما اذا مات العبد المصالح عليه بعد استيفاء شئ من خدمته فانما يعود حق الموصى له فى السكنى بحساب ما بقى وبيان ذلك أنه اذا صالحه عن خدمة عبده سنة فاستخدمه الموصى له ستة أشهر ثم مات العبد فانما يعود حق الموصى له بالسكنى فى سكنى نصف العمر فيسكن الموصى له يوما والورثة يوما وان كانت وصية الموصى له بالسكنى سنة ومات العبد المصالح عليه بعد ستة أشهر فان الموصى له بالسكنى يسكن الدار الموصى بها نصف السنة هكذا فى المحيط * لو أوصى له بما فى ضروع غنمه فصالحته الورثة على لبن أقل منه أو أكثر لم يجز وان صالحوه على دراهم جاز وكذا الصوف على هذا كذا فى الحاوى * اذا أوصى الرجل بغلة عبده لرجل ومات الموصى ثم ان الوارث صالح الموصى له على دراهم مسماة يجوز وان كانت غلته أكثر من ذلك ولو أوصى له بغلة العبد أبدا فصالحته الورثة على مثل غلة شهر واحد وسمى ذلك يجوز وان لم يسم ذلك فلا يجوز ولو صالحه أحد الورثة على أن تكون الغلة له خاصة لا يجوز كذا فى المحيط * ولو استأجر أحد الورثة منه العبد مدة معلومة جاز كما لو استأجر غير الوارث بخلاف الموصى له بالخدمة والسكنى هكذا فى المبسوط * واذا أوصى له بغلة نخله أبدا ثم ان الموصى له صالح مع الوارث على دراهم مسماة وكان ذلك قبل خروج الثمر فهو جائز وان كان قد خرج ثمرة عام فصالحه بعد ما خرجت وبلغت من الغلة الخارجة ومن كل غلة تخرج فى المستقبل من هذه النخلة أبدا فهو جائز واذا جاز هذا الصلح كيف ينقسم البدل على الموجود وعلى ما يحدث لم يذكر محمد رحمه الله تعالى هذا الفصل فى الكتاب وقد اختلف المتأخرون فيه كان الفقيه أبو بكر محمد بن ابراهيم الميدانى يقول ينقسم بدل الصلح على الثمرة الموجودة للحال وعلى ما يخرج فى المستقبل نصفين نصفه بازاء الثمرة الموجودة للحال ونصفه بازاء ما يخرج فى المستقبل وكان الفقيه أبو جعفر الهندوانى يقول ينقسم بدل الصلح على الثمرة الموجودة للحال وعلى ما يخرج فى المستقبل على قدر قيمتهما فان كانت قيمة الموجودة والتى تخرج على السواء ينقسم البدل عليهما نصفين وان كانت أثلاثا ينقسم عليهما أثلاثا وفائدة هذا الاختلاف انما تظهر فيما اذا صالحه على عبد مثلا ثم استحق نصف العبد من يد الموصى له فعلى قول الفقيه أبى بكر محمد بن ابراهيم يرجع الموصى له بنصف الثمرة الموجودة وبنصف ما يخرج فى المستقبل وعلى قول الفقيه أبى جعفر

ان كانت قيمتهما على السواء فكذلك الجواب وان كانت قيمتهما أثلاثا يرجع بحساب ذلك وجه ماذكره الفقيه أبو بكر محمد بن ابراهيم أن قيمة ما يخرج فى المستقبل مما لا يمكن معرفته فى الحال لانه قد يخرج فى المستقبل منها شئ وقد لا يخرج وقد يزيد الخارج فى المستقبل على الموجود فى الحال وقد ينتقص عنه فجعلناه مثل الموجود فى الحال لانه هو البدل وجه ماذهب اليه الفقيه أبو جعفر أن قيمة ما يخرج فى المستقبل مما يمكن معرفتها فى الحال بأن ينظر الى أن هذه النخلة ولها غلة أبدا بكم تشترى ولا غلة لها أبدا بكم تشترى فان كانت تشترى ولها غلة بألف وخمسمائة وتشترى ولا غلة لها بألف علم أن قيمة الغلة التى تخرج خمسمائة ثم ينظر الى قيمة الغلة الموجودة فان كانت خمسمائة علم ان قيمتهما على السواء وان كانت القيمة الموجودة مائتين وخمسين علم أن قيمتهما أثلاثا فيرجع بحساب ذلك هكذا فى المحيط * قال الفقيه أبو جعفر وهكذا الجواب متى وقع الصلح عن مسيل الماء أو عن موضع الجذوع ينظر الى الدار بكم تشترى وليس لها مسيل وبكم تشترى ولها مسيل فالفضل بينهما يكون قيمة المسيل هكذا فى محيط السرخسى * ولو كانت الوصية بغلة نخلة بعينها أبدا فصالحه الورثة بعد ما خرج ثمرها وبلغت منها ومن كل غلة تخرج أبدا على حنطة وقبضها جاز ولو صالحه على حنطة نسيئة لم يجز ولو صالحه على شئ من الموزون نسيئة جاز ولو صالحوه على تمر لم يجز حتى يعلم أن التمر أكثر مما فى رؤس النخيل وان صالحوه على غلة هذا النخيل على غلة نخيل آخر أبدا أو سنين معلومة لم يجز كذا فى المبسوط * رجل أوصى بغلة نخله لرجل ثلاث سنين والنخل يخرج من ثلثه وليس فيها ثمر فصالح صاحب الوصية الورثة من وصيته على دراهم مسماة وقبضها منهم على أن يسلم لهم وصيته من هذه الغلة وأبرأهم منها ولم يخرج النخل شيأ تلك السنين الثلاث أو أخرجت من الغلة أكثر مما أعطوه فالصلح باطل قياسا ولكنى أستحسن أن أجيز الصلح كذا فى الفصول العمادية * اذا أوصى الرجل لغيره بما فى بطن أمته وهى حامل ومات الموصى فصالح الوارث الموصى له على دراهم مسماة ودفعها اليه فهو جائز بطريق اسقاط حق الموصى له لا بطريق التمليك ولو صالح أحد الورثة على أن يكون له خاصة لم يجز بخلاف ما اذا صالح على أن يكون ذلك لجميع الورثة أو صالح مطلقا ولو صالح عن الورثة غيرهم بأمرهم أو بغير أمرهم يجوز كذا فى المحيط * لو أوصى لرجل بما فى بطن أمته فصالحه الورثة على ما فى بطن جارية أخرى لم يجز كذا فى المبسوط * لو أوصى له بما فى بطن أمته فوقع الصلح على دراهم مسماة ثم ولدت الجارية غلاما ميتا فالصلح باطل ولو ضرب انسان بطنها فألقت جنينا ميتا كان الارش للورثة والصلح جائز كذا فى الحاوى * ولو مضت سنتان قبل أن تلد شيأ كان الصلح باطلا كذا فى المبسوط * اذا أوصى رجل لما فى بطن فلانة بألف درهم فصالح أبو الحبل من الوصية على صلح لا يجوز وكذلك لو صالحت أم الحبل عن الوصية على صلح لا يجوز كذا فى المحيط * لو أوصى لصبى بما فى بطن أمته أو لمعتوه فصالح أبوه أو وصيه الورثة على دراهم جاز وكذلك لو كانت الوصية لمكاتب فصالح وان أوصى بشئ لما فى بطن فلانة وكان الحبل عبدا فصالح مولاه عنه لا يجوز فان صالح مولى الحبل بعد موت المريض على صلح ثم اعتق المولى الامة الحامل وأعتق ما فى بطنها ثم ولدت غلاما فالغلام حر ولا وصية له والوصية لمولاه ولا يجوز الصلح أيضا وكذلك لو باع الامة وكذلك لو دبر ما فى بطنها ولو كان الموصى حيا يوم أعتق المولى الامة والولد أو اعتق الامة دون الولد ثم مات الموصى كانت الوصية للغلام دون المولى هكذا فى المبسوط * والله أعلم

(الباب السادس عشر فى صلح المكاتب والعبد التاجر)

لو كانت المكاتبة ألف درهم فادعى المكاتب أنه قد أداها وجحدا المولى ذلك فصالحه على أن يزدى خمسمائة ويبرئه عن الفضل كان جائزا كذا فى المحيط * ان صالح المولى مكاتبه على أن عجل بعض المكاتبة قبل حلولها وحط عنه ما بقى فهو جائز ولو كانت المكاتبة ألف درهم فصالحه بزيادة على ان أخره سنة بعد الحلول فهو جائز كذا فى المبسوط * ولو صالحه بعد ما حلت المكاتبة على أن أخر بعضها وعجل له بعضها كان جائزا ولو صالحه من المكاتبة وهى دراهم على دنانير عجلها له كان جائزا ولو صالحه على دنانير الى أجل لم يجز كذا فى المحيط * ولو اصطلحا على أن أبطل الدراهم وجعل الكتابة كذا وكذا دينارا فهو جائز وكذلك لو جعلاها على وصيف مؤجل كذا فى المبسوط * كاتب على وصيف الى أجل ثم صالحه على ألف الى سنة جاز كذا فى محيط السرخسى * اذا ادعى المكاتب على رجل دينا فجحده الرجل فصالحه المكاتب على أن حط عنه البعض وأخذ البعض

فان كان للمكاتب على ذلك بينة فان الحط لا يجوز ويأخذ منه الباقى واذا لم يكن على ذلك بينة جاز هذا اذا حط المكاتب فأما اذا أخر فقد قال يجوز تأخيره اذا كان الدين من غير قرض هكذا فى المحيط * لو ادعى رجل على المكاتب دينا فجحده المكاتب ثم صالحه على أن ادى اليه بعضه وحط بعضه جاز وابن المكاتب مثل أبيه وصلح المكاتب فى وديعة تدعى قبله فجحدها مثل صلح الحر كذا فى المبسوط * لو صالحه بعد ما رد فى الرق فان لم يكن فى يده شئ من اكتسابه لا يجوز فى حق المولى ويجوز فى حق العبد حتى يؤخذ بعد العتق الا أن تقوم عليه بينة بذلك قبل العجز فيجوز صلحه وان كان فى يده شئ من اكتسابه جاز صلحه عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لهما هكذا فى محيط السرخسى * ان ادعى مولى المكاتب عليه دينا فصالحه المكاتب على أن حط عنه بعضا وأخذ بعضا فهو جائز وان ادعى المكاتب على مولاه مالا وجحده المولى فصالحه على أن حط عنه بعضه وأخذ بعضه ان كانت له بينة على ذلك لم يجز وان لم تكن له بينة جاز صلحه هكذا فى المحيط * والعبد التاجر كالمكاتب فى الحط والتاخير والصلح كذا فى محيط السرخسى * اذا صالح العبد التاجر من دين له على بعضه جاز ان لم تكن له بينة وان كان له بينة لم يجز كذا فى الحاوى * لو ادعى رجل على العبد التاجر دينا فصالحه العبد عن جحود أو عن اقرار على ان حط عنه الثلث وأخر الثلث وأدى العبد الثلث فهو جائز ولو جحد المولى عليه ثم ادعى رجل عليه دعوى ولم تكن للمدعى بينة فصالح العبد معه فان لم يكن فى يده مال من كسب التجارة لا يجوز الصلح فى الحال فى حق المولى أما فى حق العبد فهو جائز حتى يتبع به بعد العتق وان كان فى يده مال من كسب التجارة عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى جاز الصلح وعندهما لا يجوز هكذا فى المحيط * لو أن عبدا محجورا عليه ادعى رجل عليه دينا فصالحه منه على ان حط بعضه وأجله فى البعض لم يجز ولو استهلك الحر متاعا فى يدى عبد محجور عليه لمولاه فصالحه العبد من ذلك على دراهم مسماة دون قيمة المتاع لم يجز ولو صالحه على طعام لم يجز وكذلك لو غصب دراهم فصالحه منها على دنانير كذا فى المبسوط * لو أن عبدا محجورا عليه ادعى على عبد تاجر دينا وصالحه على بعض ما ادعاه فان كان للمدعى على ذلك بينة لا يجوز الصلح وان لم تكن له بينة جاز ولو كان المدعى عبدا تاجرا والمدعى عليه عبدا محجورا لا يجوز هذا الصلح سواء كان للمدعى بينة أو لم تكن ان لم تكن له بينة لا يجوز الصلح لحق مولى المدعى عليه لانه التزم مالا بقوته وهو محجور عليه ولكنه يتبع به بعد العتق وان كان للمدعى بينة لا يجوز الصلح لحق مولى المدعى كذا فى المحيط * والله أعلم

(الباب السابع عشر فى صلح أهل الذمة والحربى)

كل صلح جاز بين المسلمين جاز فيما بين أهل الذمة وما لا يجوز بين المسلمين لا يجوز بين اهل الذمة ما خلا خصلة واحدة وهو الصلح عن الخمر والخنزير فانه يجوز الصلح عليهما فيما بينهم كذا فى المحيط * لو اشترى ذمى من ذمى عشرة دراهم بدرهم وتقابضا ثم اصطلحا على أن يرد عليه من العشرة خمسة فان كانت العشرة قائمة بعينها لم يجز لمعنى الربا وان كانت مستهلكة جاز الصلح بطريق الاسقاط واذا غصب نصرانى من نصرانى خنزيرا ثم صالحه على شئ من المكيل والموزون سوى الدراهم والدنانير فان كان الخنزير قائما بعينه فالصلح جائز سواء كان المصالح عليه معينا أو موصوفا فى الذمة حالا أو الى أجل وان كان الخنزير مستهلكا لم يجز الصلح اذا صالح على مكيل أو موزون بغير عينه وان كان بعينه أو بغير عينه حالا وقبضه فى المجلس فهذا يجوز وان صالحه على دراهم أو دنانير الى أجل فهو جائز ولو كان الخنزير قائما بعينه فصالحه على خنزير الى أجل لم يجز وان كانا قائمين بأعيانهما جاز كذا فى المبسوط * لو أن حربيا غصب من حربى مالا واستهلكه أو لم يستهلكه ثم صالحه لم يجز عندهما خلافا لابى يوسف رحمه الله تعالى وكذلك المسلم التاجر أو الذى أسلم هناك لو أتلف مال حربى أو غصب منه مالا ثم اصطلحا والمغصوب قائم أو مستهلك لا يجوز عندهما خلافا لابى يوسف رحمه الله تعالى هكذا فى محيط السرخسى * وكذلك لو غصب حربى من مسلم هناك لم يجز الصلح هكذا فى التتارخانية ناقلا عن العتابية * ولو غصب رجل من تجار المسلمين من أهل الحرب فى دار الحرب شيأ فاصطلحا من ذلك على صلح لم يجز فى قولهم جميعا ولو أدان أحدهما صاحبه دينا ثم صالحه على أن حط عنه بعضه وأخر بعضه ثم اسلم الحربى فهو جائز كذا فى المبسوط * اذا أسلم الحربيان فى دار الحرب ثم غصب أحدهما من صاحبه شيأ أو جرحه

جراحة

جراحة ثم صالحه من ذلك على صلح لم ينبغ أن يجوز الصلح فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وهو قول محمد رحمه الله تعالى كذا فى الحاوى * اذا أدان مسلم الحربى فى دار الحرب دينا ثم صالحه على أن حط بعضه وأخر بعضه فحل ما أخر عنه وخرج الحربى مستأمنا الى دار الاسلام فأراد المسلم أن يأخذه بالدين ويرجع فيما حط عنه لم يؤاخذه بما عليه الا أن يعطيه اياه ولم يرجع فيما حط عنه وكذلك لو كان الحربى هو الطالب للمسلم وهذا قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ولو كانت هذه المعاملة بين حربيين ثم خرجا بأمان لم يقض القاضى لواحد منهما على صاحبه بشئ وأما اذا أسلما أو صارا ذمة فيقضى القاضى بذلك بنفذ الحط والتأخير الذى كان بينهما بطريق الصلح ويجبر المطلوب على أداء ما بقى عليه بعد حلول الاجل واذا دخل الحربى دار الاسلام بأمان وأدان أو استدان أو غصب أو غصب منه ثم صالح على حط أو تأخير فهو جائز سواء كانت هذه المعاملة مع مسلم أو مستأمن من داره أو من دار أخرى وكذلك لو لحقا بدارهما ثم عادا مستأمنين فذلك الصلح نافذ عليهما هكذا فى المبسوط * والله أعلم

(الباب الثامن عشر فى بينة يقيمها المدعى أو المدعى عليه أو المصالح عليه بأن كان عبدا بعد الصلح يريدون ابطاله)

لو أقام المدعى البينة بعد الصلح لا تسمع بينته الا اذا ظهر ببدل الصلح عيب وأنكر المدعى عليه فأقام البينة لبرده بالعيب فتسمع بينته كذا فى البدائع * هشام عن محمد رحمه الله تعالى لو أقام المدعى عليه البينة ان المدعى أقر قبل الصلح أو قبل قبض بدله ليس لى على فلان شئ فالصلح ماض وان أقام البينة أنه أقر بذلك بعد الصلح بطل الصلح وان كان القاضى علم بأن الرجل كان أقر عنده قبل الصلح بأنه ليس له عليه شئ بطل الصلح وعلم القاضى ههنا بمنزلة الاقرار بعد الصلح هكذا فى محيط السرخسى * ادعى عليه ألفا فانكر فصولح على شئ ثم برهن المدعى عليه على الايفاء والابراء لا تقبل وان ادعى عليه ألفا فادعى القضاء أو الابراء فصولح على شئ ثم برهن المدعى عليه على أحدهما يقبل ويرد البدل كذا فى الوجيز للكردرى * لو ادعى دارا فى يدى رجل فصالحه على ألف درهم على أن يسلمها ذا اليد ثم أقام ذو اليد البينة أنها له أو كانت لفلان اشتراها منه أو كانت لابيه فلان مات وتركها ميراثا له فليس له ان يرجع فى الالف ولو أقام البينة أنه اشتراها من الطالب قبل الصلح قبلت بينته وبطل الصلح ولو لم يقم البينة على الشراء ولكن أقام البينة على صلح صالحه وعلى دار قبل هذا أمضيت الصلح الاول وأبطلت الثانى كذا فى محيط السرخسى * قال كل صلح وقع بعد صلح فالاول صحيح والثانى باطل وكذلك كل صلح وقع بعد الشراء فهو باطل وان كان شراء بعد شراء فالشراء الثانى أحق وان كان صلحا ثم اشترى بعد ذلك أجزنا الشراء وأبطلنا الصلح كذا فى المحيط * ادعى دارا فى يدى رجل فادعى المدعى عليه الصلح قبل ذلك ولم يقم على ذلك بينة وقضى القاضى بالدار للمدعى عليه وباعها المدعى من رجل ثم ان المدعى عليه الدار أراد أن يحلف المدعى بالله ما صالحنى عن دعواك فى هذه الدار قبل هذه الدعوى فله ذلك فاذا حلفه ونكل عن اليمين كان للمدعى عليه الخيار ان شاء أجاز البيع وأخذ الثمن وان شاء ضمنه كذا فى الذخيرة * اذا ادعى دارا فى يدى رجل ارثا عن أبيه ثم اصطلحا على شئ ثم ان المدعى عليه أقام بينة أنه كان اشترى الدار من أبى هذا المدعى حال حياته أو أقام بينة أنه كان اشتراها من فلان وفلان كان اشتراها من أبى هذا المدعى لا تقبل بينته كذا فى المحيط * لو ادعى عليه ألفا ودارا فصالحه من دعواه على مائة درهم ثم أقر المدعى بأن أحدهما كان للمدعى عليه فالصلح جائز من الباقى ولا يرجع المدعى عليه بشئ وكذا لو أقام المدعى البينة بعد الصلح على الالف والدار جميعا فالالف باطل وكان على حقه فى الدار بخلاف ما لو ادعى عبدا وأمة فصالح منهما على مال ثم أقام البينة عليهما اصح فهما للمدعى ولو ادعى عليه ألف درهم ودارا فصالحه من ذلك على ألف درهم ثم أقام البينة على نصف الالف ونصف الدار لم يكن له منهما شئ ولو أقام البينة على ألف درهم ونصف الدار كان الالف قضاء بالالف وأخذ نصف الدار لان هذا الصلح استيفاء لبعض حقه واسقاط للباقى والساقط لا يحتمل العود ولو استحقت الدار من يد المدعى عليه لم يرجع من الالف بشئ كذا فى محيط السرخسى * اذا ادعى رجل دارا فى يدى رجل فصالحه المدعى عليه على عبد وقبضه وأقام العبد البينة أنه حر وقضى القاضى بحريته بطل الصلح وكذا

لو أقام البينة أنه مدبر أو مكاتب أو كانت أمة فأقامت بينة أنها أم ولد أو أنها مكاتبة أو مدبرة وقبل القاضي بينتهما بطل الصلح كذا في المحيط * قال أبو يوسف رحمه الله تعالى رجل له على رجل ألف درهم وأقام الطالب البينة أنه صالحه منه على مائة درهم وهذا الثوب فأقام المطلوب البينة أنه ابرأه منه فالبينة بينة الصلح ولو أقام الطالب البينة أنه صالحه منه على مائة فقط كانت بينة البراءة أولى كذا في محيط السرخسي * المديون بالالف برهن على أن الطالب صالحني على أربعمائة على أن أؤديها اليه وابرأني عن الباقي وقال الطالب ابرأتك عن خمسمائة وصالحت على خمسمائة وبرهنا ووقتا وقتا واحدا أو وقتين أو لم يوقتا فالبينة للمطلوب في جميع ذلك كذا في الوجيز للكردري * لو كانت الدعوى فيما هو من ذوات الامثال نحو كر حنطة أو كر شعير فصالح على نصفه ثم أقام المدعي البينة على أن جميع ذلك له لا تصح دعواه ولا تسمع بينته كذا في المحيط * ولو ادعى قبل رجل دارا وألف درهم فصالحه على خمسمائة ونصف الدار ثم أقام البينة على الخمسمائة والدار لا يقضى له بشيء من الالف ويقضى ببقية الدار وان أقام البينة على جميع الدار وثلث الخمسمائة لا يقضى له بشيء كذا في محيط السرخسي * الصلح اذا وقع أقل عن قيمة المستهلك على دراهم أو دنانير ثم أقام المستهلك البينة أن القيمة كانت أقل من الذي وقع عليه الصلح بغبن فاحش فالبينة غير مقبولة عنده وعندهما مقبولة كذا في التتارخانية * اذا ادعى رجل في دار رجل دعوى فأقام الذي في يديه الدار شاهدين على أنه صالحه على شيء قبضه منه ودفعه اليه فهو جائز وان لم يسميا مقدار ما وقع عليه الصلح وكذلك لو سمى أحدهما دراهم ولم يسم الآخر شيئا أو شهدا جميعا أنه استوفى جميع ما صالح عليه فهو جائز ولو جحد صاحب الدار وادعى الطالب الصلح وجاء بشاهدين فشهد أحدهما على دراهم مسماة وشهد الآخر على شيء غير مسمى أو تركا جميعا تسمية البدل لم تقبل الشهادة فان شهد شاهد على صلح بمعاينة على دراهم مسماة وشهد الآخر على الاقرار بذلك فهو جائز كذا في المبسوط * اذا ادعى رجل في دار رجل دعوى فاختلف الشاهدان في مقدار المسمى شهد أحدهما أنه صالح على مائة وشهد الآخر على مائة وخمسين فان كان المدعي للصلح هو المدعي للدار قبلت هذه الشهادة اذا كان المدعي يدعي أكثر المالين وان كان المدعي هو المدعى عليه الدار لا تقبل هذه الشهادة سواء شهدا بالقبض على المدعي أو لم يشهدا هكذا في المحيط * والله أعلم

(الباب التاسع عشر في مسائل الصلح المتعلقة بالاقرار)

اذا ادعى رجل على رجل ألف درهم فانكر ثم صالحه من ذلك على أن باعه بالالف الذي ادعى عليه عبدا فهو جائز ويصير مقرا بالدين حتى لو استحق العبد أو وجد بالعبد عيبا فرده فانه يرجع عليه بالالف واذا قال صالحتك عن الالف الذي ادعيت على هذا العبد فانه لا يصير مقرا بالالف حتى لو استحق العبد المصالح عليه أو وجد به عيبا فرده فانه لا يرجع عليه بالالف وانما يرجع بالدعوى في الالف هكذا في المحيط * لو اصطلح الرجلان على ان يسلم أحدهما للآخر دارا ويسلم الآخر له عبدا لم يكن هذا اقرارا وكذلك لو اصطلحا على أن يسلم أحدهما هذا العبد للآخر على أن أبرأه الآخر من الدين الذي له عليه لم يكن هذا اقرارا منه بالعبد ولو اصطلحا على أن برئ فلان من هذه الدار وبرئ الآخر من العبد فهو صلح وليس باقرار وكذلك لو اصطلحا على ان يخرج أحدهما من هذه الدار ويسلمها له كان هذا جائزا ولم يكن اقرارا ولا انكارا وأيهما استحق فهما على حجتهما في الباقي كما كان قبل الصلح كذا في المبسوط * صالح عن دعواه حقا في دار على عبد عين الى أجل أو موصوف في الذمة لم يجز ثم ان صالحه من حقه فقد أقر بالحق له والقول في بيان الحق له لانه المجمل وان صالح عن دعوى الحق لم يكن اقرارا كذا في الوجيز للكردري * رجل ادعى على رجل عينا في يده فانكر فصالحه على مال ليعترف له بالعين فانه يجوز ويكون في حق المنكر كالبيع وفي حق المدعي كالزيادة في الثمن هكذا في الاختيار شرح المختار * واذا ادعى رجل على امرأة أنه تزوجها فجحدت ذلك فصالحها على مائة درهم على أن تقر له بذلك فأقرت فذلك جائز والمال لازم فان كان بمحضر من الشهود يسعها المقام معه وان لم يكن بمحضر من الشهود لا يسعها المقام معه فيما بينها وبين ربها اذا علمت أنه لم يكن بينهما نكاح كذا في المحيط * لو ادعى على رجل ألفا فقال له المدعي أقر لي بألف على أن أحط عنك مائة فأقر جاز الحط كذا في الظهيرية * رجل ادعى على رجل دما أو جراحة فان ادعى عمدا وأنكر المدعى عليه فصالحه المدعي على أن يأخذ المدعى عليه مائة درهم ويقر بذلك

كان الصلح باطلا والاقرار باطل لا يؤخذ بهذا الاقرار وان ادعى دما خطأ أو جراحة خطأ فكذلك الجواب هكذا في فتاوى قاضي خان * لو ادعى قبل رجل حدا في قذفه وصالحه على مائة درهم على أن يقر بذلك فالصلح والاقرار باطلان ولو صالحه المدعى عليه على مائة درهم على أن أبرأه من ذلك لم يجز وان كان ضرب الحد على اقراره في الفصل الاول فشهادته جائزة ولو ادعى عليه شرب خمر أو زنى فصالحه على مائة درهم على ان يقر بذلك فهو باطل ولو ادعى قبله سرقة متاع فصالحه المدعى عليه على مائة درهم على ان ابرأه من السرقة جاز كذا في المبسوط * رجل ادعى على رجل سرقة متاع ثم صالحه على مائة درهم يعطيها المدعي السارق على ان يقر السارق بالسرقة ففعل فان كانت السرقة عروضا وهي قائمة بعينها جاز الصلح وتصير السرقة ملكا للمدعي بالمائة التي دفعها الى السارق وان كانت مستهلكة لا يجوز الصلح وان كانت دراهم ذكر في الكتاب أنه لا يجوز الصلح سواء كانت قائمة أم لم تكن قالوا تأويل ذلك ما اذا لم يعلم مقدار الدراهم المسروقة أما اذا علم أنها كانت مائة فيجوز اذا قبض المائة في المجلس وان كانت ذهبا فصالح على الدراهم يجوز سواء كانت السرقة قائمة أو مستهلكة لكن التأويل عند الاستهلاك اذا علم وزن الذهب أما اذا لم يعلم فلا يجوز هكذا في الظهيرية * اذا اختصم رجلان في دار وهي في يدي أحدهما فاصطلحا على ان أقر كل واحد منهما لصاحبه بالنصف منها فسلما جاز وكذلك لو اصطلحا على ان أقر أحدهما للآخر ببيت معلوم وأقر الآخر ببقية الدار فهو جائز فان استحق البيت الذي وقع عليه الصلح كان للمدعي أن يرجع في دعواه في بقية الدار وكذلك لو صالحه على عبد على ان أقر المدعي ان الدار للذي في يديه كان الصلح جائزا واذا استحق العبد رجع المدعي في دعواه كما لو وقع الصلح على هذا الوجه من غير اقرار كذا في المحيط * والله أعلم

(الباب العشرون في الامور الحادثة بعد الصلح من التصرف في بدل الصلح)

لو صالح من دار على خدمة عبد سنة أو سكنى دار وكل ما جاز اجارته جاز وله حكم الاجارة حتى يبطل بموت أحدهما ويأخذ المدعي أو ورثته الدار ان كان عن اقرار وفي الانكار رجع الى الخصومة وان استوفى بعض المنفعة ثم مات أحدهما أخذ بقدره من الدار في الاقرار وفي الانكار رجع بقدره في الخصومة كذا في التهذيب * لو مات العبد أو الدابة قبل استيفاء شيء من المنفعة بطل الصلح وعاد المدعي الى دعواه وان مات بعد استيفاء النصف جاز الصلح في النصف وبطل في النصف وعاد المدعي الى نصف الدعوى بالاجماع ولصاحب الخدمة ان يؤاجره كذا في محيط السرخسي * ولو استأجره المالك لم يجز عند محمد رحمه الله تعالى كذا في الكافي * لو صالحه من دعواه في دار على خدمة عبد سنة فان اعتقه المالك عتق ثم ان العبد بالخيار ان شاء خدمه وان شاء لم يخدمه فان كان خدمه لا يبطل الصلح وان كان لا يخدمه يبطل ورجع الى دعواه فيما بقي ولا يضمن المعتق شيأ لصاحب الخدمة وان اعتقه صاحب الخدمة لا يعتق واذا قتله صاحب العبد لا يضمن كما لو اعتقه ويبطل الصلح فيما لم يستوف من المنفعة وان قتله صاحب الخدمة تلزمه القيمة وينقض الصلح عند محمد رحمه الله تعالى وكذلك لو قتله أجنبي خطأ وأخذ قيمته لا ينتقض عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وله الخيار ان شاء اشترى بالقيمة عبدا آخر يخدمه سنة وان شاء عاد الى دعواه وعند محمد رحمه الله تعالى ينتقض الصلح وعاد الى دعواه هكذا في محيط السرخسي * ولو كان رب العبد باع العبد المصالح على خدمته من رجل لم يجز بيعه ولو باع المدعي العبد لا يجوز بيعه كما لا يجوز اعتاقه هكذا في المحيط * لا يجوز التصرف في بدل الصلح قبل القبض اذا كان منقولا فلا يجوز للمدعي بيعه وهبته ونحو ذلك فان كان عقارا يجوز عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى كذا في البدائع * اذا ادعى دارا في يد رجل فصالحه المدعى عليه على ثياب أو حيوان بعينه أو مكيل أو موزون بعينه وأراد المدعي ان يبيع ذلك قبل القبض لا يجوز وان كان المكيل أو الموزون في الذمة جاز الاستبدال به قبل القبض الا أنه اذا وقع الاستبدال عن المكيل أو الموزون في الذمة على شيء بعينه وتفرقا من غير قبض لا يبطل الصلح وان كان بغير عينه يبطل الصلح ذكره محمد رحمه الله تعالى في الاصل كذا في المحيط * صالحه عن دم عمد على عبد جاز بيعه قبل القبض ولو صالحه من دار على عبد لا يجوز لانه بيع المبيع قبل القبض كذا في محيط السرخسي * ولو ادعى في دار في يدي رجل حقا فصالحه من ذلك على عبدين فدفع اليه أحدهما ومات الآخر في يده فالمدعي بالخيار ان شاء رد العبد الذي قبضه وعاد

فى دعواه وان شاء أمسك ورجع فى حصة العبد الميت فى دعواه كذا فى المبسوط * اذا ادعى رجل حقا فى أرض فى يدى رجل فصالحه من ذلك على أرض اخرى فغرقت الارض التى وقع الصلح عليها قبل القبض كان المدعى بالخيار ان شاء نقض الصلح ورجع فى أرضه ان كان الصلح عن اقرار ورجع فى دعواه فى الارض ان كان عن انكار وان شاء تربص الى أن ينضب الماء عنه فان اختار التربص فان أحدث الغرق نقصانا فى الارض يخير وقع الصلح عن انكار أو اقرار وان لم يحدث الغرق نقصانا لا خيار له وان غرقت الارض التى وقع الصلح عنها ان وقع الصلح عنها عن اقرار وقد أحدث الغرق نقصانا فى الارض فان حصل الغرق بعد ماذهب المصالح الى الارض وتمكن من قبضها فانه لا خيار له وان أحدث قبل ان يذهب الى الارض و تمكن من قبضها يتخير وان وقع الصلح عن انكار لا خيار له سواء تمكن من قبضها أولم يتمكن وهذا عندهم جميعا هكذا فى المحيط * ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى رجل ادعى دارا فى يدى رجل فصالحه على ألف وخدمة عبد سنة فقبض العبد والالف ثم مات العبد قبل أن يخدمه قال يعود على دعواه فان أقام البينة على حقه قسم حقه على الالف وقيمة الخدمة فما أصاب الالف جاز لصاحب اليد وما أصاب الخدمة فهو للمدعى وان لم يقم بينة سلمت له الالف وبطلت حصة الخدمة وصح الصلح كذا فى محيط السرخسى * اذا كان الصلح عن اقرار واستحق بعض المصالح عنه رجع المدعى عليه بحصة ذلك من العوض واذا استحق كل المصالح عنه عن اقرار رجع المدعى عليه على المدعى بكل العوض ثم يرجع بالخصومة على المستحق ان شاء وان استحق بعض المصالح عنه أو ثلثا أو ربعا أو نحو ذلك رجع بالخصومة فى ذلك القدر على المستحق هكذا فى غاية البيان شرح الهداية * ولو وقع الصلح عن انكار أو سكوت فاستحق المتنازع فيه رد المدعى بدل الصلح على المدعى عليه وخاصم المدعى مع المستحق وان استحق بعضه رد حصته ورجع المدعى بالخصومة فى ذلك القدر كذا فى الكافى * رجل ادعى نصف دار فى يدى انسان فصالحه الذى فى يديه على دراهم مسماة ودفع الدراهم اليه ثم استحق نصف الدار فان ادعى نصفا شائعا فان قال المدعى النصف لى والنصف الآخر للمدعى عليه يرجع المدعى عليه على المدعى بنصف البدل ولو قال النصف لى ولا أدرى أن النصف الآخر لمن هو أو قال النصف لى وسكت ثم استحق نصف الدار شائعا لا يرجع المدعى عليه على المدعى بشئ من البدل وان قال المدعى النصف لى والنصف الآخر لفلان آخر غير المدعى عليه ثم صالحه المدعى عليه فاستحق نصف الدار لا يرجع المدعى عليه على المدعى بشئ من البدل وان كان المدعى ادعى نصفا معينا فصالحه المدعى عليه ثم استحق النصف الذى كان يدعيه المدعى رجع المدعى عليه بجميع البدل على المدعى وان استحق النصف الآخر لا يرجع بشئ وان استحق نصف شائع من الدار رجع المدعى عليه بنصف البدل على المدعى هكذا فى فتاوى قاضى خان * وان ادعى حقا فى دار لم يبينه فصالحه على دراهم ودفعها اليه ثم استحق بعض الدار لم يرد شيأ من العوض فلعل دعواه فيما بقى دون ما استحق ولو استحق كل الدار من يد المدعى عليه له ان يرجع بدراهمه كذا فى الكافى * رجل ادعى نصف دار فى يدى رجل ولم يقل فى النصف الآخر شيأ فأقر بذلك الذى الدار فى يديه له وصالحه منها على مائة درهم ثم ادعى رجل آخر نصفها ولم يقل فى النصف الآخر شيأ فأقر المدعى عليه له بذلك أيضا ثم صالح المدعى عليه مع الثانى أيضا على دراهم مسماة ودفعها اليه ثم استحق نصف الدار لم يرجع المقضى عليه عليهما بشئ وان استحق ثلاثة أرباع الدار رجع عليهما بنصف ما أخذ وكذلك لو لم يقر المدعى عليه للمدعى الثانى بشئ حتى أقام المدعى الثانى بينة على ما ادعى وقضى القاضى له بنصف الدار ثم صالحه المقضى عليه من ذلك على دراهم معلومة وكان ذلك قبل أن يقبض المقضى له ماقضى القاضى له به ثم استحق نصف الدار وقضى القاضى للمستحق فالمدعى عليه لا يرجع على المدعى الاول ولا على الثانى بشئ مما صالحهما عليه ولو أن المقضى له بالنصف الثانى قبض ماقضى له به ثم اشترى المقضى عليه من المقضى له ماقضى له به ثم استحق نصف الدار رجع المقضى عليه على المصالح الاول وعلى المستحق الاول بنصف ما أعطاهما هكذا فى المحيط * اذا ادعى رجل دارا فى يدى رجل فصالحه منها على عبد فاستحق العبد رجع المدعى على دعواه هذا اذا لم يجز المستحق الصلح أما اذا أجازه جاز وسلم العبد للمدعى ويرجع المستحق بقيمة العبد على المدعى عليه وان لم يجز وأخذه بطل الصلح ورجع المدعى على دعواه فان كان الصلح عن اقرار رجع المدعى بما ادعاه وان كان عن انكار أو سكوت رجع على دعواه ولو استحق نصف العبد فالمدعى بالخيار ان شاء

رضى بالنصف الباقى وعاد فى نصف الدعوى وان شاء رد العبد وعاد على جميع الدعوى هكذا فى شرح الطحاوى * اذا استحق بدل الصلح فى المجلس أو بعد الافتراق عن المجلس أو وجده ستوقة أو رصاصا أو زيوفا أو نبهرجة فان وقع الصلح على جنس حقه بأن ادعى ألف درهم ووقع الصلح على مائة درهم فالمدعى يرجع بمثل بدل الصلح وذلك مائة من الجياد ولا يرجع بأصل دعواه وان وقع الصلح على خلاف جنس حقه بأن ادعى مائة دينار ووقع الصلح على مائة درهم فهذا الصلح معاوضة فيرجع بمثل بدل الصلح ان وقع الاستحقاق فى المجلس وان وقع بعد الافتراق عن المجلس يرجع بأصل الدعوى كذا فى الذخيرة * لو كان عليه كر حنطة فصالحه من ذلك على كر شعير ودفعه اليه وتفرقا ثم استحق الكر الشعير انتقض الصلح واذا بطل الصلح رجع بأصل حقه وهو الحنطة فان ورد الاستحقاق وهما فى المجلس بعد فانه يرجع عليه بشعير مثله ويكون الصلح ماضيا كذا فى المحيط * ولو صالحه من الدراهم على فلوس وقبضها ثم استحقت يرجع بالدراهم كذا فى الحاوى * رجل ادعى على رجل ألف درهم ودار فصالحه المدعى عليه على مائة دينار ثم استحقت الدار من يد المدعى عليه لم يرجع على المدعى بشئ لو ان رجلا ادعى فى دار فى يدى رجل حقا فصالحه من ذلك على عبد وعلى مائة درهم كان ذلك جائزا فان استحق العبد بكم يرجع المدعى فى دعواه فانه ينظر الى قيمة العبد فان كانت قيمته مائتى درهم انتقض الصلح فى الثلثين وبقى فى الثلث ويرجع بثلثى دعواه وان كانت قيمته مائة انتقض الصلح فى النصف ورجع فى نصف الدعوى ولو ان المدعى أعطى ثوبا للذى فى يده الدار والمسألة بحالها ثم استحق العبد وقيمة العبد مائة فانه يرجع المدعى على المدعى عليه بنصف الثوب وبنصف الدعوى وان استحق الثوب من يد المدعى عليه فانه يرجع المدعى عليه على المدعى بنصف العبد وبنصف المائة ان كانت قيمة العبد مائة درهم فان وقع الاختلاف بين المدعى والمدعى عليه فى قدر الحق الذى ادعاه المدعى فى الدار فقال المدعى كان حقى فى الدار نصفها وقيمة الدار مثلا مائتى درهم فحقى من ذلك مائة والثوب مائة فينقسم حقى فى الدار والثوب على العبد والمائة نصفين فانه اذا استحق الثوب كان لك الرجوع على بنصف ما أعطيتنى من العبد والمائة وقال المدعى عليه لا بل حقك فى الدار عشرها وقيمتها عشرون درهما وقيمة الثوب مائة وقد انقسم ذلك على العبد والمائة أسداسا فصار بازاء الثوب خمسة اسداس العبد والمائة فاذا استحق الثوب كان لى الرجوع بخمسة أسداس ما أعطيتك من العبد والمائة فاذا اختلفا على هذا الوجه كان القول قول المدعى عليه مع يمينه ويرجع على المدعى بخمسة أسداس العبد والمائة كذا فى المحيط * ولو لم يسم مهرا فى أصل العقد لكنه صالحها من مهرها على أن يجعل العبد مهرا لها أو فرضه لها بعد النكاح ثم استحق العبد رجعت بالقيمة بخلاف ما اذا تزوجها على ألف ثم صالحها من الالف على عبد فاستحق العبد فانها ترجع عليه بالالف هكذا فى المبسوط * ولو كان المدعى دارا فصالح على دار وبنى كل واحد منهما بناء فالدار كالامة والبناء كالولد فى التزام السلامة والحكم فى رجوع كل واحد منهما على صاحبه بقيمة بنائه عند الاستحقاق كما فى الولد * اختلفا فى ساحة يدعى كل واحد أنها له وفى يده لم يقض لاحدهما بملك ولا بيد الا ببينة فان سلمها أحدهما لصاحبه بعبد وقبضه وبنى الآخر وسكن فاستحق العبد أو وجد حرا بطل الصلح ويعود كل واحد منهما الى دعواه وليس له أن ينقض بناء ساحته ولا أن يمنعه من السكنى حتى يثبت بالبينة ولو اشترى منه بعبد فبنى وسكن ثم استحق أجبر على نقض البناء كذا فى الكافى * والله أعلم

* (الباب الحادى والعشرون فى المتفرقات) *

الامام أو القاضى اذا صالح شارب الخمر على أن يأخذ منه مالا ويعفو عنه لا يصح الصلح ويرد المال على شارب الخمر سواء كان قبل الرفع أو بعده كذا فى فتاوى قاضى خان * لو قذف امرأته بالزنى حتى وجب اللعان ثم صالحها على مال على أن لا تطالبه باللعان كان باطلا وعفوها بعد الرفع باطل وقيل جائز كذا فى الفصول العمادية * رجل زنى بامرأة رجل فعلم الزوج وأراد حدهما فصالحاه معا أو أحدهما على دراهم معلومة أو شئ آخر على أن يعفو عنهما كان باطلا لا يجب المال وعفوه باطل سواء كان قبل الرفع أو بعده كذا فى فتاوى قاضى خان * لو كانت المرأة المزنى بها هى التى صالحته على دراهم أخذتها منه أو دفعتها اليه فهو باطل ولكل واحد منهما أن يرجع بماله الذى دفع هكذا فى المبسوط * لا ينبغى للقاضى أن يباشر الصلح بنفسه بل يفوض ذلك الى غيره من المتوسطين وسبيل القاضى أن لا يبادر فى القضاء بل يرد الخصوم الى الصلح مرتين أو ثلاثا اذا كان يرجو

الاصطلاح بينهم بأن كانوا يميلون الى الصلح ولا يطلبون القضاء لا محالة فأما اذا طلبوا القضاء لا محالة وأبوا الصلح ان كان وجه القضاء ملتبسا غير مستبين للقاضي ان يردهم الى الصلح وأما اذا كان وجه القضاء مستبينا فان وقعت الخصومة بين اجنبيين يقضي بينهم ولا يردهم الى الصلح حين أبوا وان وقعت الخصومة بين أهل قبيلتين أو بين المحارم يردهم الى الصلح مرتين أو ثلاثا وان أبوا الصلح هكذا في الذخيرة * لو صالح من الدعوى في الغنم على نصف الغنم على أن للمطلوب الاولاد كلها سنة لا يجوز وكذلك لو شرط الاولاد كلها للطالب ولو صالح على صوفها على أن يجز من ساعته جاز عند أبي يوسف رحمه الله تعالى خلافا لمحمد رحمه الله تعالى قيل عند أبي يوسف رحمه الله تعالى انما يجوز اذا صالح على صوفها وان صالح على صوف غيرها لا يجوز كذا في محيط السرخسي في باب الصلح الفاسد * ولو صالح على اللبن الذي في ضرعه أو على الولد الذي في بطنه لا يجوز بالاتفاق كذا في المحيط * لو ادعى في عبد دعوى فصالحه من ذلك على مخاتيم دقيق معلومة من دقيق هذه الحنطة أو على أرطال من لحم شاة حية لم يجز وكذلك لو صالحه على عبد آبق كذا في المبسوط في باب الصلح الفاسد * لو ادعى انسان على انسان مالا أو حقا في شيء ثم صالحه على مال فتبين أنه لم يكن عليه ذلك المال وذلك الحق لم يكن ثابتا كان للمدعى عليه حق استرداد ذلك المال هكذا في خزانة الفتاوى * اذا قال المدعي بعد ما صالح مع المدعى عليه وأخذ منه بدل الصلح اني كنت مبطلا في الدعوى كان للمدعى عليه أن يرجع عليه بما أخذ من بدل الصلح كذا في المحيط * اذا ادعى على انسان مالا وصالحه على مال ثم بان الحق على انسان آخر يرد البدل كذا في الوجيز للكردري * ادعى على آخر أن له خمسين دينارا في يده من مال الشركة وعليه خمسون دينارا قرضا والمدعى عليه مقر بمال الشركة ثم اصطلحا على خمسين دينارا لا يصح الصلح في حصة الشركة ويصح في حصة القرض وان أنكر المدعى عليه مال الشركة ثم اصطلح فالصلح جائز في حصة القرض والشركة جميعا كذا في الذخيرة * المطلوب اذا قضى حقه وأنكر الطالب ثم صالحه بمال جاز الصلح في الظاهر وفيما بينه وبين الله تعالى لا يحل للطالب أخذ مال الصلح كذا في التتارخانية * اذا كانت الدار في يدي رجل فادعى أن فلانا تصدق بها عليه وقبضها وقال فلان وهبتها لك وأنا أريد الرجوع فيها فاصطلحا على مائة درهم على ان يسلم له الدار بصدقة فهو جائز ولا يستطيع الرجوع فيها بعد الصلح وكذا لو أقر الذي في يده الدار أنها هبة وأراد الواهب أن يرجع فصالحه على مائة حتى يسلم له الدار جاز واذا جحد رب الدار الهبة والصدقة وأراد أخذ داره فصالحه الذي في يديه الدار على ثوب على أن يسلم له الدار بما ادعى من الصدقة جاز واذا اصطلحا على أن تكون الدار بينهما بالسوية نصفين على ان يرد الذي في يديه الدار مائة درهم فالصلح جائز وان كان في يدي رجل عبد فادعى رجل أنه تصدق عليه وقبضه وجحده الذي في يديه العبد ذلك وافتدى منه الذي في يديه العبد بثوب فدفعه اليه وصالحه على أن يبرئ من دعواه في هذا العبد فهو جائز كذا في المحيط * صالح عن العشرة بالخمسة ثم نقضا الصلح لا ينتقض الصلح كذا في القنية * في نوادر ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في رجل باع عبدا بألف درهم وقبض الثمن ولم يدفع العبد وضمن رجل للمشتري بتسليم العبد وطلب المشتري العبد فصالح الضامن المشتري على أن يرد على المشتري الثمن قال هو جائز وللبائع الثمن الذي قبض والعبد للضامن قال ألا ترى أن رجلا لو ادعى على رجل أنه باعه عبده هذا بألف درهم وأنكر ذلك الذي العبد في يديه فصالحه عن دعواه على أن رد عليه الثمن وقبضه ثم أقر المدعى عليه بالبيع فالعبد له والثمن للذي قبض كذا في المحيط * لو صالحه من الدين على عبد وهو مقر به وقبضه لم يكن له أن يبيعه مرابحة على الدين كذا في المبسوط في باب الخيار في الصلح * له على آخر ألف فدفع المديون اليه نصفها من جهة الصلح بلا تلفظ بالصلح ثم أراد الاسترداد له ذلك وان كان أعطاه عرضا لا يملك الاسترداد كذا في الوجيز للكردري في الصلح عن الاشياء التي ليست بمال * الكفيل بالنفس اذا صالح على مال على أن يبرئه من الكفالة فالصلح باطل وهل تبطل الكفالة فيه روايتان في رواية تسقط هكذا في البدائع * وبه يفتى كذا في الذخيرة * والله أعلم

(كتاب المضاربة)

وهو يشتمل على ثلاثة وعشرين بابا

(الباب الاول في تفسيرها وركنها وشرائطها وحكمها)

أما تفسيرها شرعا فهي عبارة عن عقد على الشركة في الربح بمال من أحد الجانبين والعمل من الجانب الآخر حتى لو شرط الربح كله لرب المال كان بضاعة ولو شرط كله للمضارب كان قرضا هكذا في الكافي * فلو قبض المضارب المال على هذا الشرط فربح أو وضع أو هلك المال بعد ما قبضه المضارب قبل ان يعمل به كان الربح للمضارب والوضيعة والهلاك عليه كذا في المحيط * (وأما ركنها) فالايجاب والقبول وذلك بألفاظ تدل عليهما من لفظ المضاربة والمقارضة والمعاملة وما يؤدي معاني هذه الالفاظ بأن يقول رب المال خذ هذا المال مضاربة على أن ما رزق الله أو أطعم الله تعالى منه من ربح فهو بيننا على كذا من نصف أو ربع أو ثلث أو غير ذلك من الاجزاء المعلومة وكذا اذا قال مقارضة أو معاملة ويقول المضارب أخذت أو رضيت أو قبلت أو نحو ذلك يتم الركن بينهما هكذا في البدائع * ولو قال خذ هذا الالف فاعمل بالنصف أو بالثلث أو بالعشر أو قال خذ هذا الالف وابتع به متاعا فما كان من فضل فلك النصف ولم يزد على هذا شيئا أو قال خذ هذا المال على النصف أو بالنصف ولم يزد على هذا جازت استحسانا ولو قال اعمل به على أن ما رزق الله تعالى أو ما كان من فضل فهو بيننا جازت المضاربة قياسا واستحسانا هكذا في المحيط * ولو قال خذ هذا الالف تشتري به هرويا بالنصف أو قال تشتري به رقيقا بالنصف فهذا فاسد وما اشترى به يكون لرب المال وللمضارب أجر مثله فيما اشترى وليس له أن يبيع ما اشترى الا بأمر رب المال فان باع بغير أمره فحكمه كحكم بيع الفضولي لا يجوز الا باجازة المالك فان تلف ما باع ولم يقدر على المشتري من رده فهو ضامن لقيمته حين باع والثمن الذي باع به للمضارب فان كان فيه فضل على القيمة التي غرم ينبغي له أن يتصدق به واذا أجاز رب المال بيع المضارب فان كان المبيع قائما بعينه نفذ بيعه وكذلك ان كان لا يدري أنه قائم أم هالك والثمن لرب المال طيب لا يتصدق منه بشيء كما لو كان أمره بالبيع في الابتداء وان علم هلاكه عند الاجازة فاجازته باطلة فاذا بطلت الاجازة كان المضارب ضامنا للقيمة يوم باعه والثمن له يتصدق بالفضل ان كان فيه هكذا في المبسوط * ولو قال خذ هذا الالف مضاربة واشتر به هرويا بالنصف أو قال رقيقا بالنصف هل يجوز مضاربة أم لا لا رواية لها في الكتب وكان الفقيه أبو بكر محمد بن عبد الله البلخي يقول بأنه يجب أن لا تجوز المضاربة كذا في الذخيرة * وأما شرائطها الصحيحة فكثيرة كذا في النهاية * (منها) أن يكون رأس المال دراهم أو دنانير عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى أو فلوسا رائجة حتى اذا كان رأس مال المضاربة ما سوى الدراهم والدنانير والفلوس الرائجة لم تجز المضاربة اجماعا وان كان رأس مال المضاربة فلوسا رائجة لا تجوز على قولهما وعلى قول محمد رحمه الله تجوز هكذا في المحيط * والفتوى على أنه تجوز كذا في التتارخانية ناقلا عن الكبرى * ولا تجوز بالذهب والفضة اذا لم تكن مضروبة في رواية الاصل كذا في فتاوى قاضيخان * وفي الكبرى في المضاربة بالتبر روايتان ففي كل موضع يروج التبر رواج الاثمان تجوز المضاربة هكذا في التتارخانية والمبسوط والبدائع * وتجوز بالدراهم النبهرجة والزيوف ولا تجوز بالستوقة فان كانت الستوقة تروج فهي كالفلوس كذا في فتاوى قاضيخان * لو دفع اليه عرضا أو عبدا فقال بعه واقبض ثمنه واعمل به مضاربة فباعه بدراهم أو دنانير وتصرف فيها جازت المضاربة كذا في محيط السرخسي * ولو باع العبد بمائة درهم وقيمته ألف درهم وعمل بها فهي مضاربة جائزة في المائة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المبسوط * ولو باعه بمكيل أو موزون جاز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وتكون المضاربة فاسدة لانها لا تصح بالمكيل والموزون كذا في المحيط * ولو قال خذ عبدي مضاربة على أن رأس مالي قيمته فالمضاربة فاسدة ولو قال اشتر لي عبدا نسيئة ثم بعه واعمل بثمنه مضاربة فاشتراه ثم باعه بنقد ثم عمل مضاربة جاز كذا في محيط السرخسي * (ومنها) أن يكون رأس المال معلوما عند العقد حتى لا يقعان في المنازعة في الثاني والعلم به اما بالتسمية أو بالاشارة فقد ذكر محمد رحمه الله تعالى اذا دفع الرجل دراهم مضاربة لا يدري واحد منهما ما وزنها فهو جائز لانه وان لم يوجد تسمية رأس المال وقت العقد فقد وجدت الاشارة الى رأس المال وقت العقد هكذا في المحيط * ويكون القول في قدرها وصفتها قول المضارب مع يمينه كذا في فتاوى قاضيخان * (ومنها) أن يكون رأس المال عينا لا دينا فالمضاربة بالديون لا تجوز حتى ان من كان له على آخر ألف درهم فأمره صاحب الدين أن يعمل بها مضاربة لا تجوز المضاربة

كذا فى النهاية * وهذا بالاجماع كذا فى محيط السرخسى * فلو اشترى المديون بعد ذلك وباع وربح أو خسر كان الربح له والخسران عليه وكان الدين عليه على حاله لرب الدين هذا قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما ما باع واشترى يكون جائزا على صاحب الدين فالربح له والخسران عليه وكان الدين عليه على حاله لرب الدين هذا قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما ما باع واشترى يكون جائزا على صاحب الدين فالربح له والخسران عليه وكان المديون بريئا عن الدين وله أجر مثل عمله على رب الدين كذا فى المحيط * ولو كان الدين على ثالث فقال له اقبض مالى على فلان فاعمل به مضاربة جاز كذا فى الكافى * اذا كان لرجل على آخر ألف درهم دين فقال الآخر اقبض دينى من فلان واعمل به مضاربة فقبض بعضه وعمل فيه جاز ولو قال اقبض دينى من فلان فاعمل به مضاربة أو ثم اعمل به مضاربة فقبض بعضه وعمل فيه لا تجوز وكذا اذا قال اقبض دينى لتعمل به مضاربة أو تعمل هكذا فى المحيط * ولو قال رب المال للغاصب أو المستودع أو المستبضع اعمل بما فى يدك مضاربة بالنصف جاز عند أبى يوسف والحسن رحمهما الله تعالى كذا فى محيط السرخسى * فى فتاوى رشيد الدين لو قال لمديونه ادفع الدين الذى لى عليك الى فلان اشترى فلان كذا وبيع على أن ما يحصل من الربح بيننا نصفين فدفع صح ذلك مضاربة كذا فى الفصول العمادية * (ومنها) أن يكون المال مسلما الى المضارب لا يد لرب المال فيه فان شرطا أن يعمل رب المال مع المضارب تفسد المضاربة سواء كان المالك عاقدا أو غير عاقد كالاب والوصى اذا دفعا مال الصغير مضاربة وشرطا عمل الصغير كذا فى الكافى * ثم أجر مثل المضارب فى عمله على الاب أو الوصى يؤديان ذلك من مال الابن كذا فى المبسوط * ولو دفع أحد المتفاوضين أو أحد شريكى العنان مالا مضاربة وشرط عمل شريكه مع المضارب لا تصح كذا فى الحاوى * واذا لم يكن العاقد مالكا وشرط عمله مع المضارب فان كان العاقد ممن يجوز له أن يأخذ المال مضاربة بنفسه كالاب أو الوصى اذا دفع مال الصغير مضاربة وشرط عمل نفسه مع المضارب بجزء من الربح جازت المضاربة وان كان العاقد ممن لا يجوز له أن يأخذ المال مضاربة فشرط عمل نفسه مع المضارب يفسد العقد كالمأذون يدفع مالا مضاربة ويشترط عمله مع المضارب وان شرط المأذون عمل مولاه مع المضارب ولا دين عليه فالمضاربة فاسدة وان كان عليه دين جازت المضاربة فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى كذا فى المحيط * ولو وكل رجلا ليدفع ماله مضاربة فدفع الوكيل وشرط عمل نفسه مع المضارب وشيأ معلوما لنفسه من الربح كان ذلك فاسدا كذا فى فتاوى قاضيخان * والمكاتب اذا دفع ماله مضاربة وشرط عمل مولاه معه لا تفسد مطلقا لانه كالاجنبى سواء كان عليه دين أو لم يكن كذا فى التبيين * فان عجز قبل العمل ولا دين عليه فسدت المضاربة فان اشتريا بعد ذلك وباعا وربحا فالربح كله لرب المال ولا أجر للمضارب فى عمله ولو كانا اشتريا بالمال جارية ثم عجز المكاتب فباعا الجارية بغلام ثم باعا الغلام بأربعة آلاف درهم فان المولى يستوفى منها رأس ماله وما بقى فهو بينهما على ما اشترطا كذا فى المبسوط * لو دفع ألفا مضاربة فقال له اعمل فيه برأيك كان للمضارب أن يدفعه الى غيره مضاربة فان دفعه واشترط أن يعمل المضارب الاول مع الثانى أو شرط عمل رب المال مع الثانى كانت المضاربة الثانية فاسدة ويكون الربح بين المضارب الاول ورب المال على ما اشترطا فى المضاربة الاولى ولا أجر لرب المال وان عمل رب المال كذا فى فتاوى قاضيخان * وللآخر أجر المثل كذا فى محيط السرخسى * (ومنها) أن يكون نصيب المضارب من الربح معلوما على وجه لا ينقطع به الشركة فى الربح كذا فى المحيط * فان قال على أن لك من الربح مائة درهم أو شرط مع النصف أو الثلث عشرة دراهم لا تصح المضاربة كذا فى محيط السرخسى * ولو شرط للمضارب ربح نصف المال أو ربح ثلث المال كانت المضاربة جائزة ولو شرط لاحدهما ربح مائة درهم لا بعينها من رأس المال جاز ولو شرط لاحدهما ربح هذه المائة بعينها أو ربح هذا النصف بعينه من المال فسدت واذا اشترط لاحدهما نصف الربح الا عشرة دراهم أو ثلث الربح الا خمسة دراهم فسدت المضاربة كذا فى المحيط * (ومنها) أن يكون المشروط للمضارب مشروطا من الربح لا من رأس المال حتى لو شرط شيأ من رأس المال أو منه ومن الربح فسدت المضاربة كذا فى محيط السرخسى * (وأما الشروط) الفاسدة فمنها ما تبطل المضاربة ومنها ما لا تبطلها وتبطل بنفسها اذا قال رب المال للمضارب لك

ثلث الربح وعشرة دراهم فى كل شهر عملت فيه للمضاربة فالمضاربة جائزة والشرط باطل كذا فى النهاية * فان عمل على هذا الشرط فربح فالربح على ما اشترطا ولا أجر للمضارب فى ذلك وكذلك ان اشترط ذلك الاجر لعبد له يعمل معه فى المضاربة أو ليبيت يشترى فيه ويبيع فالربح على ما اشترطا ولا أجر لعبد المضارب ولا لبيته وان كان العبد الذى اشترط له الاجر عليه دين أو كان مكاتب المضارب أو ولده أو والده فهو جائز على ما اشترطا وللذى عمل بالمال مع المضارب من هؤلاء عشرة دراهم كل شهر على ما اشترطا ولو اشترطا أن يعمل عبد رب المال مع المضارب على أن للعبد أجر عشرة دراهم كل شهر ما عمل معه فهذا شرط فاسد والربح بينهما على الشرط ولو كان عبد رب المال عليه دين فاشترط له أجر عشرة دراهم كل شهر أو اشترط ذلك لمكاتبه أو لابنه جاز كذا فى المبسوط * ولو دفع ألفا مضاربة بالنصف على أن يدفع رب المال أرضه اليه ليزرعها سنة أو على أن يسكن داره سنة فالشرط باطل والمضاربة جائزة ولو كان المضارب هو الذى شرط عليه أن يدفع أرضا له ليزرعها رب المال سنة أو يدفع داره ليسكنها سنة فسدت المضاربة كذا فى النهاية * عن أبى يوسف رحمه الله تعالى فيمن دفع مالا مضاربة على أن يبيع المضارب فى دار رب المال أو دار المضارب كان جائزا ولو شرط أن يسكن المضارب دار رب المال أو دار المضارب فهذا لا يجوز كذا فى المحيط * قال القدورى فى كتابه كل شرط يوجب جهالة الربح أو قطع الشركة فى الربح يوجب فساد المضاربة وما لا يوجب شيأ من ذلك لا يوجب فسادها نحو أن يشترطا أن تكون الوضيعة عليهما كذا فى الذخيرة * (وأما حكمها) فانه أولا أمين وعند الشروع فى العمل وكيل واذا ربح فهو شريك واذا فسدت فهو أجير واذا خالف فهو غاصب وان أذن بعده ولو شرط الربح كله لرب المال كان بضاعة ولو شرط كله للمضارب كان قرضا هكذا فى الكافى * المضارب اذا عمل فى المضاربة الفاسدة وربح يكون جميع الربح لرب المال وللمضارب أجر مثله فيما عمل لا يزاد على المسمى فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى وان لم يربح المضارب كان له أجر مثله كذا فى فتاوى قاضيخان * هذا جواب ظاهر الرواية كذا فى المحيط * ولو كانت صحيحة فلم يربح المضارب لا شئ له ولو هلك المال فى المضاربة الفاسدة عند المضارب لا يضمن المضارب كذا فى فتاوى قاضيخان * وله أجر مثله فيما عمل كذا فى المبسوط * والله أعلم

* (الباب الثانى فيما يجوز من المضاربة من غير تسمية الربح فيها نصا وما لا يجوز وما يجوز من الشروط فيها وما لا يجوز) *

لو قال رب المال للمضارب على أن ما رزق الله تعالى من الربح بيننا جاز ويكون الربح بينهما على السواء كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو دفع اليه ألف درهم مضاربة على أنهما شريكان فى الربح ولم يبين مقدار ذلك فالمضاربة جائزة لان مطلق الشركة يقتضى المساواة وكذلك اذا دفع اليه مالا وقال اعمل به بشركتى ولم يزد على هذا فهذه مضاربة جائزة والربح بينهما نصفان ولو قال على أن للمضارب شركا والشرك والشركة عند أبى يوسف رحمه الله تعالى واحد فهو بينهما نصفان وقال محمد رحمه الله تعالى المضاربة فاسدة كذا فى الذخيرة * ومن دفع الى غيره ألف درهم مضاربة على مثل ما شرط فلان لفلان من الربح فان علم رب المال والمضارب بما شرط فلان لفلان من الربح تجوز المضاربة وان لم يعلما لا تجوز وكذا اذا علم أحدهما وجهل الآخر هكذا فى المحيط * ولو دفع اليه مضاربة على أن يعطى المضارب رب المال ما شاء من الربح فهذه مضاربة فاسدة كذا فى المبسوط * ولو قال على أن للمضارب ثلث الربح أو سدسه أو قال على أن لرب المال ثلث الربح أو سدسه فالمضاربة فاسدة لانه شرط له أحد النصيبين كذا فى محيط السرخسى * اذا دفع الرجل الى غيره ألف درهم مضاربة على أن للمضارب نصف الربح أو ثلثه ولم يتعرض لجانب رب المال فالمضاربة جائزة وللمضارب ما شرط له والباقى لرب المال ولو قال على أن لرب المال نصفه أو ثلثه ولم يبين للمضارب شيأ فى الاستحسان تجوز ويكون للمضارب الباقى بعد نصيب رب المال هكذا فى المحيط * ولو قال رب المال للمضارب على أن لى نصف الربح ولك ثلثه كان للمضارب ثلث الربح والباقى لرب المال كذا فى فتاوى قاضيخان * اذا شرط فى المضاربة بعض الربح لغير المضارب ورب المال فان شرط عمل الاجنبى فالمضاربة جائزة والشرط جائز ويصير رب المال دافع مال المضاربة الى رجلين وان لم يشترط عمل الاجنبى فالمضاربة جائزة

والشرط غير جائز ويجعل المشروط للاجنبي كالمسكوت عنه فيكون لرب المال وان شرط بعض الربح لعبد رب المال أو لعبد المضارب فان شرط عمل العبد فالمضاربة جائزة والشرط جائز على كل حال وان لم يشترط عمل العبدان لم يكن على العبدين دين صح الشرط سواء كان عبد المضارب أو عبد رب المال وان كان على العبدين فان كان عبد المضارب فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يصح الشرط ويكون هذا المشروط كالمسكوت عنه ويكون لرب المال وعندهما يصح الشرط ويجب الوفاء به وان كان عبد رب المال فالمشروط يكون لرب المال بلا خلاف وان شرط بعض الربح لبعض من لا تقبل شهادة المضارب له أو شهادة رب المال له نحو الابن والمرأة والمكاتب ومن أشبههم فالجواب فيه كالجواب فيما اذا شرط بعض الربح للاجنبي وان شرط بعض الربح لقضاء دين المضارب أو لقضاء دين رب المال فهو جائز ويكون المشروط له هكذا في المحيط * لو شرط ذلك للمساكين أو للحج أو في الرقاب لم يصح الشرط لانه ليس للمشروط له رأس مال ولا عمل لهم فصار كالمسكوت عنه فيكون لرب المال كذا في محيط السرخسي * لو دفع اليه ألف درهم مضاربة على أن ثلث الربح للمضارب وثلثه لرب المال وثلثه لمن شاء المضارب فالثلثان من الربح لرب المال والشرط باطل ولو قال له ثلث الربح لمن شاء رب المال فهو والمسكوت عنه سواء فيكون لرب المال كذا في المبسوط * لو دفع رجلان ألفا مضاربة على أن للمضارب ثلث ربحها وثلث الباقي لاحدهما والثلثان للآخر فعمل المضارب وربح فثلثه للمضارب وما بقي بينهما نصفين ولو شرط المضارب أن له الثلث ثلثاه من حصة أحدهما والثلث من حصة الآخر يصح وما بقي بين صاحبي المال على اثني عشر سهما خمسة اسهم لمن شرط من حصة الثلثين وسبعة للآخر كذا في محيط السرخسي * لو دفع رجلان الى رجلين ألف درهم وقالا لهما نصف الربح بينكما لفلان منه الثلثان ثلثا ذلك من نصيب أحد صاحبي المال وثلث ذلك من نصيب الآخر ولفلان الآخر منه الثلث ثلثا ذلك من نصيب أحد صاحبي المال وهو الذي أعطى له ثلث نصيبه وثلث ذلك من نصيب الآخر والنصف الآخر بين صاحبي المال نصفين فعملا وربحا فنصف الربح بين المضاربين على ما اشترط والنصف الآخر بين صاحبي المال على تسعة أسهم للذي شرط للمضارب ثلثي النصف من نصيبه من ذلك أربعة أسهم وللآخر خمسة كذا في المبسوط * دفع ألفا على أن للمضارب ثلثي الربح على أن يخلط بالف من ماله فيعمل بهما فخلطهما وعمل وربح فهو على الشرط ربح ألف المضارب له خاصة والثلثان له من النصف الآخر بحكم عمله في مال الدافع ولو كان الدافع شرط لنفسه ثلثي الربح وللعامل ثلثه فالربح بينهما على قدر ماليهما لان الدافع شرط أن يكون ربح ماله كله له وهو نصف الربح فيكون هذا ابضاعا مبتدأ لا مضاربة كذا في محيط السرخسي * ولو دفع اليه ألف درهم مضاربة على أن يخلطه بألف من قبله ويعمل بهما جميعا على أن للمضارب ثلثي الربح نصف ذلك من ربح ألف صاحبه ونصفه من ربح ألفه خاصة وعلى أن ما بقي من الربح للدافع فهذا جائز للمضارب ثلثا الربح على ما اشترط والثلث لرب المال ولو دفع اليه ألفي درهم على أن يخلطهما بالف من قبله على أن الربح بينهما نصفين فهذا جائز فان كان الدافع شرط لنفسه ثلاثة أرباع وللعامل ربعه فالربح بينهما أثلاثا على قدر ماليهما كذا في المبسوط * دفع اليه ألفا وقال ان اشتريت به برا فلك النصف وان اشتريت به دقيقا فلك الربع وان اشتريت به شعيرا فلك الثلث صح وما اشترى استحق المشروط فان اشترى برا لا يملك بعده شراء شيء آخر لوقوع الشركة والعقد عليه ولو شرط على أن تكون النفقة على المضارب اذا خرج الى السفر بطل الشرط وجازت كذا في الوجيز للكردري ناقلا عن المنتقى * ولو قال له ان عملت في المصر فلك الثلث وان سافرت فلك النصف فاشترى في المصر وباع في السفر قال محمد رحمه الله تعالى المضاربة على الشراء فان اشترى في المصر فله ما شرط في المصر سواء باعه في المصر أو غيره وان عمل ببعض المال في السفر وبالبعض في الحضر فربح كل واحد على ما شرط * دفع الى رجلين مضاربة على أن لاحدهما ثلث الربح والباقي لرب المال وعليه أجر مثل الآخر فالمضاربة فاسدة بينه وبين الآخر دون الاول لان المفسد وهو عدم الشركة في الربح وجد في حقه خاصة ولا ينفرد أحدهما بالتصرف لان الاذن بالتصرف لهما قائم كذا في محيط السرخسي * والله أعلم

(الباب الثالث في الرجل يدفع المال بعضه مضاربة وبعضه لا)

اذا دفع الى رجل ألف درهم فقال نصفه قرض عليك ونصفه معك مضاربة بالنصف فأخذه على ذلك

فهو جائز على ما سمى كذا في الذخيرة * فان هلك المال قبل أن يعمل به فهو ضامن لنصفه ولو عمل به فربح كان نصف الربح للعامل ونصفه على ما شرط في المضاربة بينهما وان قسم المضارب المال بينه وبين رب المال بعد ما عمل به أو قبل أن يعمل به بغير محضر من رب المال فقسمته باطلة لان الواحد لا ينفرد بالقسمة فان هلك أحد المقتسمين قبل أن يقبض رب المال نصيبه هلك من مالهما جميعا وان لم يهلك حتى حضر رب المال وأجاز القسمة بأن قبض نصيبه فالقسمة جائزة وان لم يقبض رب المال نصيبه الذي حصل له حتى هلك رجع بنصف نصيب المضارب ولو كان هلك نصيب المضارب لم يرجع المضارب في نصيب رب المال بشيء وان هلك النصيبان جميعا بعد رضى رب المال بالقسمة رجع رب المال على المضارب بنصف ما صار للمضارب ولرب المال على المضارب قرض خمسمائة على حالها كذا في المبسوط * ولو قال خذ هذا الالف على أن نصفه قرض عليك وعلى أن تعمل بالنصف الآخر مضاربة على أن الربح كله لي فانه يجوز ويكره لانه قرض جر نفعا كذا في المحيط والذخيرة * وهكذا في المبسوط ومحيط السرخسي * فان عمل مع هذا فربح أو وضع فالربح والوضيعة بينهما نصفين كذا في المبسوط * ولو قال خذ هذا الالف على أن نصفه قرض عليك ونصفه مضاربة تعمل فيه بالنصف فهو جائز ولو قال على أن نصفه مضاربة بالنصف ونصفه هبة للمضارب وقبضه المضارب على ذلك غير مقسومة فهذه الهبة فاسدة والمضاربة جائزة فان هلك المال في يد المضارب قبل أن يعمل به أو بعد ما عمل به فانه ضامن نصف المال حصة الهبة كذا في المحيط * ولا توجد رواية في الكتب أن الهبة الفاسدة مضمونة الا في هذا ولو ربح فنصف الربح حصة الهبة للمضارب والنصف الآخر على ما شرطا في المضاربة والوضيعة عليهما نصفين ثم لم يذكر ان حصة الهبة من الربح هل تطيب للمضارب قال أبو جعفر رحمه الله تعالى لا تطيب عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ويتصدق بها وقال الفقيه أبو اسحاق الحافظ تطيب له بالاجماع ولا يتصدق بها كذا في محيط السرخسي * ولو سمى نصفه بضاعة ونصفه مضاربة بالنصف فهو جائز وان هلك المال قبل العمل أو بعده فالهلاك على رب المال وان ربح فلرب المال ثلاثة أرباع الربح وللمضارب ربع الربح كذا في الذخيرة * ولو دفعه على أن نصفه وديعة في يد المضارب ونصفه مضاربة بالنصف فهو جائز على ما سمى فان تصرف في جميع المال كان ضامنا للنصف حصة الوديعة وربح ذلك النصف له وعليه وضيعته كذا في المبسوط * فان قسم المضارب المال نصفين ثم عمل بأحد النصفين على المضاربة ووضع فالوضيعة عليه وعلى رب المال نصفين وان ربح فالربح بينهما نصفين الا أن ما كان من حصة الوديعة من الربح يتصدق به المضارب في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذا في المحيط * ولو دفع الى رجل جراب هروي فباع نصفه منه بخمسمائة ثم أمره أن يبيع نصف الباقي ويعمل بالثمن كله مضاربة فان شرطا على أن الربح بينهما نصفين فالربح والوضيعة نصفان في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قياس قولهما لرب المال ثلاثة أرباع الربح وللمضارب ربعه والوضيعة كلها على رب المال وان كان خلط المالين فليس له أجر مثل عمله في النصف الذي فسدت فيه المضاربة وان لم يخلط أحدهما بالآخر فله أجر مثل عمله فيما فسدت فيه المضاربة وان شرطا أن يكون للمضارب ثلثي الربح ولرب المال ثلثه فالربح بينهما على ما شرطا في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى والوضيعة عليهما نصفين وأما عندهما فللمضارب ثلث الربح ولرب المال ثلثاه واذا شرطا لرب المال ثلثي الربح وللمضارب ثلثه فعنده الربح بينهما نصفين وعندهما للمضارب سدس الربح والباقي لرب المال كذا في محيط السرخسي *

(ومما يتصل بهذا الباب) اذا دفع الرجل الى رجل جرابا هرويا فباع نصفه منه بخمسمائة ثم أمره بأن يبيع النصف الباقي ويعمل بالثمن كله مضاربة على أن ما رزق الله تعالى في ذلك من شيء فهو بينهما نصفان فباع المضارب نصف الجراب بخمسمائة ثم عمل بها وبالخمسة التي عليه فالربح والوضيعة نصفان في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المبسوط * وفي قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لرب المال ثلاثة أرباع الربح وللمضارب الربع والوضيعة كلها على رب المال كذا في المحيط * ولو كان رب المال أمره أن يعمل بالمالين مضاربة على أن للمضاب ثلثي الربح فعمل بهما كان للمضارب ثلثا الربح كذا في المبسوط * وان وضع كانت الوضيعة عليهما أنصافا هذا على قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى للمضارب ثلث الربح ان عمل في المالين وربح ولرب المال ثلثا الربح والوضيعة كلها على رب المال هكذا

في المحيط * ولو كان رب المال اشترط لنفسه الثلثين من الربح وللمضارب الثلث والمسألة بحالها كان الربح بينهما نصفان والوضيعة عليهما نصفان كذا في المبسوط * هذا على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعلى قولهما لرب المال خمسة أسداس الربح وللمضارب السدس هكذا في المحيط * وهل يستحق على رب المال أجر مثل عمله في النصف الذي فسدت المضاربة فيه ينظر ان خلط المالين فليس له أجر مثل عمله وان لم يخلط أحدهما بالآخر فله أجر مثل عمله فيما فسدت فيه المضاربة كذا في محيط السرخسي والله أعلم

* (الباب الرابع فيما يملك المضارب من التصرفات وما لا يملك) *

الاصل أن ما يفعله المضارب ثلاثة أنواع نوع يملكه بمطلق المضاربة وهو ما يكون من باب المضاربة وتوابعها ومن جملته التوكيل بالبيع والشراء للحاجة والرهن والارتهان والاجارة والاستئجار والايداع والابضاع والمسافرة ونوع لا يملكه بمطلق العقد ويملكه اذا قيل له اعمل برأيك وهو ما يحتمل أن يلحق به فيلحق به عند وجود الدلالة وذلك مثل دفع المال مضاربة أو شركة الى غيره وخلط مال المضاربة بماله أو بمال غيره ونوع لا يملكه لا بمطلق العقد ولا بقوله اعمل برأيك الا أن ينص عليه رب المال وهو الاستدانة وهو أن يشتري بالدراهم والدنانير بعد ما اشترى برأس المال السلعة وما أشبه ذلك وأخذ السفاتج وكذا اعطاؤها والعتق بمال وبغير مال والكتابة والاقراض والهبة والصدقة هكذا في الهداية * يجوز للمضارب أن يبيع بالنقد والنسيئة كذا في الكافي * وان باع شيئا من مال المضاربة وأخر الثمن جاز على رب المال ولا يضمن شيئا كذا في غاية البيان * وان حط شيئا بعيب مثل ما يحط التجار في مثل ذلك العيب أو يتغابن به الناس فذلك جائز لانه من صنع التجار ولو حط عنه شيئا فاحشا أو حط بغير عيب جاز ذلك على المضارب خاصة في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وهو ضامن لذلك لرب المال وما قبضه من الثمن فعمل به فهو على المضاربة خاصة ورأس المال في ذلك الذي قبضه من المشتري كذا في المبسوط * وله أن يشتري دابة للركوب وليس له أن يشتري سفينة للركوب وله أن يستكريها وله أن يأذن لعبد المضاربة في التجارة في المشهور من الرواية كذا في الكافي * وليس على هذا المأذون عهدة شيء مما باع وانما العهدة على المضارب كذا في المحيط في المتفرقات * ويملك المأذون من جهته من التصرفات ما يملكه المضارب دون ما لا يملكه فان اشترى العبد عبدا من تجارته فجنى لا يدفعه ولا يفديه حتى يحضر المضارب ورب المال وان لحق عبدا من المضاربة دين كان للمضارب أن يبيعه فيه سواء كان المولى حاضرا أو غائبا ولو رهن المضارب العبد بدينه لم يجز سواء كان فيه فضل أو لا لان الرهن ايفاء دين حكما وليس له أن يقضي دينه من مال المضاربة كذا في محيط السرخسي * فان رهنه بدين من المضاربة وفيه فضل أو ليس فيه فضل فالرهن جائز ولو لم يرهنه ولكن العبد استهلك مالا لرجل أو قتل دابة فباعه المضارب في ذلك دون حضور رب المال أو دفعه عليه بدينه أو قضى الدين عنه من مال المضاربة فذلك جائز كذا في المبسوط * ولو احتال بالثمن على الايسر والاعسر جاز كذا في الكافي * وليس له أن يزوج عبدا أو أمة من مال المضاربة كذا في محيط السرخسي * ان دفع المضارب مال المضاربة أو شيئا منه الى رب المال بضاعة فاشترى رب المال وباع فهي مضاربة بحالها ويصير رب المال معينا للمضارب في العمل ويستوي في هذا أن يكون مال المضاربة ناضا أو صار عرضا وان كان رب المال أخذ مال المضاربة من منزل المضارب بغير أمره وباع واشترى به ان كان رأس المال ناضا فهو نقض للمضاربة وان صار رأس المال عرضا لا يكون نقضا لها ثم اذا كان مال المضاربة عرضا وباع رب المال العرض بألفي درهم ورأس المال كان ألف درهم ثم اشترى بالفين عرضا آخر يساوي أربعة آلاف درهم فالعرض المشترى يكون لرب المال وضمن للمضارب خمسمائة هكذا في المحيط * ولو دفع المضارب المال الى رب المال مضاربة لا تصح المضاربة الثانية ولا تفسد المضاربة الاولى عندنا ويكون الربح بينهما على ما شرطا في المضاربة الاولى كذا في الكافي * اذا باع رب المال مال المضاربة من المضارب أو باعه المضارب من رب المال فهو جائز سواء كان في المال فضل على رأس المال أو لم يكن غير أنه متى باع رب المال من المضارب بطلت المضاربة ومتى باع المضارب من رب المال لم تبطل المضاربة ويكون رب المال بالخيار ان شاء دفع الثمن الى المضارب وبقيت المضاربة وان شاء أمسك الثمن ونقض المضاربة كذا في المحيط * وله أن يستأجر أرضا بيضاء ويشتري ببعض المال طعاما

ليزرعها

ليزرعها كذا في الحاوي * ولو استأجر أرضا بيضاء على أن يغرس فيها شجرا أو أرطابا فقال ذلك من المضاربة فهو جائز والوضيعة على رب المال والربح على ما اشترطا كذا في المبسوط * ولو أخذ نخلا أو شجرا أو أرطابا معاملة على أن ينفق عليه من مال المضاربة لا يجوز ويضمن ما أنفق من مال المضاربة وان كان قال له اعمل برأيك كذا في محيط السرخسي * ولو أخذ الارض مزارعة واستبضاعا بطعام اشتراه ببعض مال المضاربة يجوز ان قال له اعمل برأيك وان كان البذر والبقر من قبل رب الارض والعمل على المضارب فما حصل يكون للمضارب كذا في خزانة المفتين * وكذا لو كان شرط البقر على المضارب كذا في الحاوي * ولو دفع أرضا بغير بذر مزارعة جاز سواء قال له رب المال اعمل برأيك أو لم يقل كذا في المحيط * ولا ينبغي للمضارب ولا لرب المال أن يطأ جارية اشتراها بالمضاربة كان فيها فضل على رأس المال أو لم يكن ولا يقبلها ولا يلمسها كذا في المبسوط * وان أذن له رب المال في وطئها فكذلك لا يحل له وطؤها ولا دواعيه كذا في المحيط * ولو زوجها رب المال من المضارب فان كان فيها فضل فالنكاح باطل فبقيت على المضاربة كما كانت وان لم يكن فيها فضل جاز النكاح كما لو زوجها من أجنبي آخر كذا في المبسوط في باب مضاربة أهل الكفر * ويخرج الجارية عن المضاربة ويحتسب على رب المال من رأس ماله كذا في المحيط * وليس للمضارب أن يبيعها بعد ذلك كذا في المبسوط * وليس للمضارب أن يشتري من يعتق على رب المال لقرابة أو يمين وكذا لا يجوز له أن يشتري من يعتق عليه ان كان في المال ربح فان اشترى من يعتق على رب المال أو من يعتق عليه صار مشتريا لنفسه دون المضاربة ويضمن ان نقد الثمن من مال المضاربة وان لم يظهر في المال ربح جاز أن يشتري من يعتق عليه فان زادت قيمته بعد الشراء حتى ظهر الربح عتق حظه منه ولم يضمن لرب المال شيئا ويسعى العبد في قيمته نصيب رب المال ولو اشترى نصفه بمال المضاربة ولا فضل فيه ونصفه بماله صح عليهما كذا في الكافي * وللمضارب في المضاربة المطلقة أن يسافر بمال المضاربة في الرواية الظاهرة برا أو بحرا وليس له أن يسافر بسفر مخوف يتحامى الناس عنه في قولهم وهو الصحيح كذا في فتاوى قاضيخان * وفي فتاوى أبي الليث اذا دفع رجل الى آخر ألف درهم مضاربة ولم يقل له اعمل برأيك الا أن معاملة التجار في تلك البلاد أن المضاربين يخالطون وأرباب الاموال لا ينهونهم عن ذلك فهل في ذلك على معاملات الناس ان غلب التعارف بينهم في مثل هذا رجوت أن لا يضمن ويكون الامر في ذلك محمولا على ما يتعارفونه * اذا دفع الرجل الى الصبي أو الى العبد المحجور عليه مالا مضاربة فاشترى به فربح أو وضع بغير اذن والد الصبي ومولى العبد جاز على رب المال والربح بينهما على ما اشترطا والعهدة في البيع والشراء على رب المال ثم لا تنتقل العهدة الى الصبي وان كبر وتنتقل الى العبد اذا أعتق ولو مات العبد في عمل المضاربة وقتل الصبي وهو في عمل المضاربة بعد ما ربحا فان مولى العبد يضمن رب المال قيمة عبده يوم عمل في مال المضاربة بأمره فاذا ضمن قيمته في ذلك الوقت يملكه بالضمان فيجمع ما ربح العبد لرب المال دون مولى العبد وأما الصبي فعلى عاقلة القاتل الدية وان شاء ورثة الصبي ضمنوا عاقلة رب المال ثم ترجع عاقلته على عاقلة القاتل ثم يسلم لورثة الصبي حصته من الربح كذا في المبسوط * ولو اشترى المضارب خمرا أو خنزيرا أو مدبرا أو أم ولد أو مكاتبا ضمن رأس المال علم أو لم يعلم كذا في محيط السرخسي * ولو اشترى بيعا فاسدا يملك اذا قبض فليس بمخالف وما اشترى فانه على المضاربة لان الامر بالتصرف عام يدخل فيه الصحيح والفاسد كذا في المحيط * وان اشترى شيئا بما لا يتغابن فيه الناس يكون مخالفا قال له رب المال اعمل فيه برأيك أو لم يقل ولو باع مال المضاربة بما لا يتغابن فيه الناس أو بأجل غير متعارف جاز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لصاحبيه كذا في فتاوى قاضيخان * اذا اشترى المضارب أو باع ممن لا تقبل شهادته بسبب القرابة أو الزوجية أو الملك كمكاتبه والعبد المديون فان كان البيع والشراء بمثل القيمة جاز عندهم جميعا وان كان بما لا يتغابن الناس بمثله لا يجوز عندهم جميعا وان كان بما يتغابن الناس في مثله لم يجز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يجوز الا من مكاتبه وعبده المديون هكذا في المحيط * أقر المضارب بدين في المضاربة لمن لا تقبل شهادته له أو مكاتبه أو عبده وعليه دين أو لا لزمه في ماله خاصة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى الا اذا أقر لعبده ولا دين عليه فانه لا يلزمه وعندهما يجوز اقراره لهم الا لعبده

أو مكاتبه هكذا فى محيط السرخسى * هذا اذا لم يكن فى مال المضاربة فضل فأما اذا كان فيه فضل فيصح اقراره لهؤلاء فى حصته نص عليه فى المضاربة الصغير كذا فى المحيط فى المتفرقات * اذا اشترى المضارب بالف المضاربة جارية وقبضها ثم باعها بألف درهم فلم ينقد ثمنها حتى اشتراها لنفسه بخمسمائة لم يجز وكذلك لو كان المضارب باعها بألفين وقبض الثمن الا درهما ثم اشتراها المضارب لنفسه أو اشتراها رب المال لنفسه بأقل من الثمن الاول وكذلك لو اشتراها ابن أحدهما أو أبوه أو عبده أو مكاتبه فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وفى قولهما شراء هؤلاء جائز الا المكاتب والعبد ولو وكل المضارب ابنه بشرائها أو ابن رب المال لم يجز الشراء فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى للوكيل ولا للموكل ولو وكل المضارب رب المال أن يشتريها له أو وكل رب المال المضارب بذلك لم يجز كذا فى المبسوط * بشر بن غياث عن أبى يوسف رحمه الله تعالى رجلان دفعا الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف ونهياه عن الشركة فانشق الكيس الذى فيه الدراهم واختلط بدراهم المضارب من غير فعله فله أن يشترى بذلك ولا ضمان عليه والشركة بينهما ثابتة وليس له أن يخص نفسه ببيع شئ من ذلك المتاع ولا يشترى بثمنه شيأ لنفسه دون صاحبه ولكن لو كان قبل أن يشترى بالمال شيأ اشترى للمضاربة متاعا بألف درهم وأشهد ثم نقدها من المال ثم اشترى لنفسه متاعا بألف درهم ونقدها من المال فهذا جائز كذا فى المحيط * اذا اشترى المضارب بمال المضاربة جارية ثم أشهد بعد ذلك انه اشتراها لنفسه شراء مستقبلا بمثل ذلك المال أو بربح وكان رب المال أذن له أن يعمل فيه برأيه أو لم يأذن فان شراءه لنفسه باطل ولا ينبغى له أن يطأها وهى على المضاربة على حالها كذا فى المبسوط * وقول محمد رحمه الله تعالى انه أشهد أنه يشتريها لنفسه يحتمل وجهين أحدهما أن يشترى جارية للمضاربة عن نفسه لنفسه بمثل الثمن الاول أو بربح أو بوضيعة والثانى أن يشترى الجارية ثانيا من البائع الاول لنفسه بمثل الثمن الاول أو بأكثر أو بوضيعة فان أراد به الوجه الاول فانه لا يجوز سواء اشتراها بمثل الثمن الاول أو بأكثر أو بأقل لان الواحد لا يلى العقد من الجانبين فى البيع والشراء الا الاب فى مال ولده على الاتفاق والوصى فى مال اليتيم على الاختلاف وان أراد به الوجه الثانى فعلى ما عليه اشارة محمد رحمه الله تعالى لا يجوز لان محمدا لم يفصل وان كان حين اشتراها بمال المضاربة أشهد أنه يشتريها لنفسه فان كان رب المال أذن له فى ذلك فذلك جائز وما اشترى فهو له وهو ضامن لرب المال بما نقد وان كان رب المال لم يأذن له فى ذلك فالجارية على المضاربة الا أن يكون رب المال حاضرا فقال عند حضرته انى اشتريها لنفسى هكذا فى المحيط * قال محمد رحمه الله تعالى فى الزيادات اذا قال الرجل لغيره خذ هذا الالف مضاربة فأخذه المضارب واشترى جارية للمضاربة بالف درهم جياد كما اقتضاه مطلق تسمية الدراهم ثم نظر الى الدراهم فاذا هى نبهرجة أو زيوف فان لم يعلما بالمشار اليه وقت الدفع والاخذ أو علم به أحدهما دون الآخر أو علما الا أنه لم يعلم كل واحد منهما بعلم صاحبه بحال المشار اليه فالشراء جائز على المضاربة فبعد ذلك ان أعطى المضارب بائع الجارية تلك الدراهم وتجوز بها البائع فلا رجوع للمضارب على رب المال بشئ ويكون رأس المال الزيوف وان لم يتجوز بها البائع وردها على المضارب يردها المضارب على رب المال ويرجع على رب المال بالجياد ويكون رأس مال المضاربة الجياد فان كان المضارب نظر الى الدراهم قبل الشراء وعلم أنها زيوف فاشترى بها جارية نفذ الشراء على المضاربة وكان رأس المال الزيوف ولو كانت الدراهم التى قبضها المضارب ستوقة أو رصاصا فاشترى المضارب جارية بألف درهم جياد فهى لرب المال ولا تكون للمضاربة فى الوجوه الثلاثة التى ذكرناها وللمضارب أجر مثل عمله ولو كانت الدراهم جيادا الا أنها أنقص من المسمى بأن كانت خمسمائة مثلا فاشترى المضارب جارية بألف درهم فنصف الجارية للمضاربة ونصفها لرب المال فى الوجوه الثلاثة فاذا باع المضارب هذه الجارية بعد ذلك وربح فنصف الثمن يكون لرب المال وأما النصف الآخر فيستوفى منه رأس ماله والباقى ربح فيكون بينهما على الشرط وليس للمضارب أجر المثل فيما اشترى لرب المال ولو كان المضارب ورب المال يعلمان بكون الدراهم زيوفا أو ستوقة أو ناقصة ويعلم كل واحد منهما بعلم صاحبه بذلك فالمضاربة تتعلق بالمشار اليه فان كانت الدراهم زيوفا أو نبهرجة فاشترى بها جارية فالشراء للمضاربة ولو اشترى بالجياد يصير مشتريا لنفسه وان كانت الدراهم ستوقة أو رصاصا فاشترى بها شيأ كان لرب المال وكان للمضارب أجر مثل عمله

فان

فان كانت الدراهم ناقصة فالمضاربة على ما قبض حتى لو اشترى جارية بالف درهم والمقبوض خمسمائة فنصف الجارية على المضاربة والنصف للمضارب كذا فى الذخيرة * واذا اشترى المضارب بالمال متاعا وفيه فضل أو لا فضل فيه فأراد رب المال بيع ذلك فأبى المضارب وأراد امساكه حتى يجد ربحا فان المضارب يجبر على بيعه الا أن يشاء أن يدفعه الى رب المال ولكن يقال له ان أردت الامساك فرد عليه ماله وان كان فيه ربح يقال له ادفع اليه رأس المال وحصته من الربح ويسلم المتاع لك كذا فى البدائع * وليس لرب المال أن يأبى ذلك عليه كذا فى المبسوط * واذا اشترى المضارب بالمال متاعا ثم قال المضارب أنا أمسكه حتى أجد ربحا كثيرا وأراد رب المال بيعه فهذا على وجهين اما أن يكون فى مال المضاربة فضل بأن كان رأس المال ألفا واشترى به متاعا يساوى ألفين أو لم يكن فى مال المضاربة فضل بان كان اشترى به متاعا يساوى ألفا ففى الوجهين جميعا لم يكن للمضارب حق امساك المتاع من غير رضى رب المال الا أن يعطى رب المال رأس المال ان لم يكن فيه فضل أو رأس المال وحصته من الربح ان كان فيه فضل فحينئذ له حق امساكه واذا لم يعط رب المال ذلك ولم يكن له حق امساكه هل يجبر على البيع فان كان فى المال فضل يجبر المضارب على بيعه الا أن يقول لرب المال أنا أعطيك رأس مالك وحصتك من الربح ان كان فى المتاع فضل او يقول أعطيك رأس المال ان لم يكن فى المتاع فضل فاذا اختار ذلك فحينئذ لا يجبر على البيع ويجبر رب المال على قبول ذلك وان لم يكن فى المال فضل لا يجبر على البيع ويقال لرب المال المتاع كله خالص ملكك فاما أن تأخذه برأس مالك أو تبيعه حتى تصل الى رأس مالك كذا فى المحيط * وكل ما جاز للمضارب فى المضاربة الصحيحة من شراء أو بيع أو اجارة أو بضاعة أو غير ذلك فهو جائز له فى المضاربة الفاسدة ولا ضمان على المضارب وكذلك لو قال اعمل برأيك جاز له ما يجوز فى المضاربة الصحيحة كذا فى الفصول العمادية * والله أعلم

* (الباب الخامس فى دفع المال مضاربة الى رجلين) *

اذا دفع رجل الى رجلين ألف درهم مضاربة بالنصف فاشتريا بها عبدا يساوى ألفى درهم وقبضاه فباعه أحدهما بغير أمر صاحبه بعرض يساوى ألفا وأجاز ذلك رب المال فذلك جائز وتكون على المضارب العامل قيمة العبد ألفا درهم ألف من ذلك يأخذه رب المال برأس ماله وألف آخر ربحه يأخذ رب المال نصفه ونصفه بين المضاربين فيطرح عن العامل مقدار نصيبه من الربح وذلك ربع الالف ويغرم ما سوى ذلك وحق المضارب الآخر تبع لحق رب المال فلا يمتنع لاجله نفوذ اجازة رب المال فى حصته ولو كان المضارب باع العبد بالفى درهم وأجاز ذلك رب المال جاز على المضاربين ولا ضمان على البائع ويؤخذ من المشترى الالفان فيكون ذلك على المضاربة بمنزلة ما لو باعاه جميعا ولو كان المضارب باع العبد بأقل من ألفين بقليل أو كثير مما يتغابن فيه فأجاز ذلك رب المال فاجازته باطلة ولو كان رب المال هو الذى باعه وأجاز أحد المضاربين فان كان باعه بمثل القيمة فهو جائز وان باعه بدون القيمة بقليل أو كثير لم يجز حتى يجيزاه جميعا ولو كان أحد المضاربين باع العبد ببعض ما ذكرنا من الثمن فأجازه المضارب الآخر ولم يجز رب المال فهو جائز ان كان باعه بأقل من قيمته بما يتغابن الناس فيه وان كان بما لا يتغابن الناس فيه لم يجز فى قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وهو جائز فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى بمنزلة ما لو كان باعاه جميعا كذا فى المبسوط * دفع ألفا الى رجلين مضاربة بالنصف وقال اعملا برأيكما أو لم يقل لا يتفرد أحدهما بالبيع والشراء فان عمل أحدهما بنصف رأس المال بغير أمر صاحبه صار ضامنا لذلك النصف كذا فى محيط السرخسى * وما يحصل بتصرفه من الربح له ويتصدق بالفضل لحصوله بسبب حرام كذا فى المبسوط * وان عمل أحدهما باذن الآخر لا يضمن ويأخذ رب المال رأس ماله منهما النصف من كل واحد منهما وما بقى فى يد العامل من ربح فهو بين رب المال والمضاربين على شرطهم فان توى ما على المضارب المخالف أخذ جميع رأس ماله من المضارب الموافق وان بقى ربح يأخذ رب المال نصفه ويأخذ المضارب الموافق ربعه والربع الباقى الذى هو نصيب المخالف ينظر فيه ان كان مثل ما عليه يحسب ما عليه من نصيبه من الربح وان كان نصيبه من الربح أكثر مما عليه يحسب ما عليه من نصيبه من الربح ويعطى له الباقى من الربح الى تمام نصيبه من الربح وان كان أقل مما عليه يحسب قدر نصيبه بما عليه ويرد الباقى اذا أيسر وصورته ان كان رأس المال ألف درهم وفى يد المضارب الموافق ألف وخمسمائة

ألف ربح وخمسمائة رأس المال وخمسمائة دين على المضارب المخالف فيأخذ رب المال رأس ماله ألف درهم يبقى خمسمائة ربح يضم الى الخمسمائة الدين التي على المضارب المخالف فيصير ألفا فيكون بينهم أرباعا سهمان لرب المال وسهم للمضارب الموافق وسهم للمخالف فظهر أن نصيب المخالف من الربح مائتان وخمسون وعليه من الدين خمسمائة فيحسب بما عليه من الدين قدر نصيبه من الربح وذلك مائتان وخمسون ويرد مائتين وخمسين اذا أيسر وان كان في يد المضارب الموافق ألفا درهم وخمسمائة يضم الى الخمسمائة التي على المخالف فيصير الربح كله ألفي درهم فيكون نصيب المخالف من الربح خمسمائة وانه مثل ما عليه فلا يلزمه رد شئ وان كان في يد المضارب الموافق ثلاثة آلاف فالربح ألفا درهم فيضم الى ما على المخالف فيصير الربح ألفين وخمسمائة فنصيب المخالف منه ربعه وذلك ستمائة وخمسة وعشرون فيحسب ما عليه وهو خمسمائة من نصيبه من الربح فيرد عليه من الربح مائة وخمسة وعشرون تمام حصته والباقي من الربح يكون بين رب المال والمضارب الموافق أثلاثا على قدر حصتهما كذا في محيط السرخسي * ولو لم يهلك ما في يد المخالف ولكن هلك ما في يد العامل بأمر صاحبه فان رب المال يضمن المضارب المخالف نصف رأس ماله ليس له غير ذلك ولو كانا حين قبضا الالف مضاربة اقتسماه نصفين فاشترى أحدهما بنصف المال عبدا ثم أجاز صاحبه شراءه لم يكن العبد من المضاربة باجازته ولو اشتريا جميعا بالالف عبدا ثم باعه أحدهما بثمن معلوم فأجاز صاحبه جاز وكذلك لو أجازه رب المال كذا في المبسوط * اشتريا عبدا فباعه أحدهما بعرض أو جارية فأجاز صاحبه لم يجز قياسا وجاز استحسانا ولو لم يجز صاحبه حتى قبض المشتري العرض أو الجارية وباعه بألف ثم أجاز لم يجز ويرد العبد على المضاربة ويكون في أيديهما ويضمن قيمة الجارية والعرض وله ثمنه ولو لم يجز صاحبه بيع العبد بالجارية أو العرض فأجاز رب المال جاز البيع وضمن بائع العبد قيمة العبد لرب المال وما اشترى فهو له وبطلت المضاربة كذا في محيط السرخسي * وان أبضع أحدهما بعض المال بغير أمر صاحبه فاشترى المستبضع وباع وربح أو وضع فربح ذلك للمضارب الذي أبضع ووضيعته عليه ولرب المال أن يضمن ان شاء المستبضع ويرجع به المستبضع على الآمر وان شاء ضمن المضارب الآمر فان ضمنه لم يرجع على المستبضع بشئ فان أذن كل واحد من المضاربين لصاحبه في أن يبضع ما شاء من المال فأبضع أحدهما رجلا وأبضع الآخر رجلا فذلك جائز عليهما وعلى رب المال وان باع المضاربان عبدا من رجل فلكل واحد منهما أن يقبض نصف الثمن من المشتري وان لم يأذن له شريكه في ذلك ولا يقبض أكثر من نصف الثمن الا أن يأذن له شريكه فان أذن له شريكه في ذلك فهو جائز ولو قال لهما حين دفع المال اليهما مضاربة لا تبضعا المال فأبضعاه فهما ضامنان له وان أبضعاه باذن رب المال فهو جائز على المضاربة كذا في المبسوط والله أعلم

(الباب السادس فيما يشترط على المضارب من الشروط)

الاصل أن رب المال متى شرط على المضارب شرطا في المضاربة ان كان شرطا لرب المال فيه فائدة فانه يصح ويجب على المضارب مراعاته والوفاء به واذا لم يف به صار مخالفا وعاملا بغير أمره وان كان شرطا لا فائدة فيه لرب المال فانه لا يصح ويجعل كالمسكوت عنه كذا في المحيط * ان خص له رب المال التصرف في بلد بعينه أو في سلعة بعينها تقيد به ولم يجز له أن يتجاوز ذلك وكذا ليس له أن يدفعه بضاعة الى من يخرجها من تلك البلدة فان أخرج الى غير ذلك البلد فاشترى ضمن وكان ذلك له وله ربحه وعليه وضيعته وان لم يشتر حتى رده الى البلد الذي عينه برئ من الضمان ورجع المال مضاربة على حاله وكذا اذا اشترى ببعضه في المصر ورد ببعضه كان المردود بعضه والمشترى في المصر على المضاربة كذا في الكافي * وان كان اشترى بنصف المال شيأ خارج الكوفة وبالنصف بعد ما رجع الى الكوفة فما اشتراه خارج الكوفة ضمنه والمشترى للمضارب له ربحه وعليه وضيعته وما رجع به الى الكوفة يعود الى المضاربة قال في الاصل في هذه المسألة يتصدق بالربح عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذا في المحيط * ولو شرط أن يعمل في سوق الكوفة فعمل في مكان آخر يجوز استحسانا ولو قال لا تعمل الا في السوق فعمل في غيره يضمن كذا في محيط السرخسي * وما يفيد التقييد من الالفاظ ستة دفعت اليك المال مضاربة على أن تعمل به بالكوفة أو لتعمل به بالكوفة أو تعمل بالكوفة يجوز وما أوضح فوعا أو فاعمل به بالكوفة أو قال دفعت اليك مضاربة بالنصف بالكوفة وما لا يفيد لفظان دفعت اليك مضاربة

بالنصف

بالنصف واعمل بالكوفة أو قال اعمل بالكوفة والضابطة أن رب المال متى ذكر عقب المضاربة ما لا يمكن التلفظ به ابتداء ويمكن جعله مبنيا على ما قبله يجعل مبنيا عليه كما في الالفاظ الستة وان استقام الابتداء لا يبنى على ما قبله ويجعل مبتدأ كما في اللفظين الاخيرين وحينئذ تكون الزيادة شورى وكان له أن يعمل بالكوفة وغيرها كذا في الكافي * وفي القدوري اذا دفع اليه ألف درهم فقال خذ هذا الالف مضاربة بالنصف على أن تشتري به الطعام فهذا على الحنطة ودقيقها وكذلك اذا قال خذ هذا الالف مضاربة بالنصف فاشتر الطعام أو قال خذ هذا الالف مضاربة بالنصف تشتري به الطعام أو قال في الطعام فهذا كله تفسير وتقييد للمضاربة بالطعام حتى لو اشترى به غير الطعام يصير مخالفا ضامنا قال وله أن يشتري به الطعام في المصر وغيره ويبضع في الطعام لان التخصيص ثبت من وجه واحد ففي غير ذلك من المكان وأشباهه يبقى على العموم ولو قال خذ هذا الالف واشتر به الطعام فله أن يشتري الطعام وغيره وكان قوله واشتر مشورة هكذا في المحيط * اذا دفعه اليه مضاربة على أن يشتري به الطعام خاصة فله أن يستأجر لنفسه دابة اذا خرج في الطعام خاصة كما يستأجر للطعام وله أن يشتري دابة يركبها اذا سافر كما يشتري التجار وله أن يشتري أيضا حمولة يحمل عليها الطعام اذا لم يوجد الكراء أو يكون الشراء أوفق في ذلك من الكراء كذا في المبسوط في باب ما يجوز للمضارب * ولا يشتري سفينة يحمل فيها الطعام الا أن يكون في بلد اعتادت التجار فيه ذلك فان كانت المضاربة عامة جاز شراء السفينة أيضا كذا في محيط السرخسي * وله أن يستأجر ببعضه بيتا يحوز فيه الطعام أو يبيعه فيه كذا في المبسوط * اذا دفع اليه ألف درهم مضاربة في الرقيق فليس له أن يشتري به غير الرقيق وله أن يشتري الرقيق في المصر الذي دفع المال اليه وفي غيره وله أن يبضع في الرقيق أيضا وله أن يستأجر دواب تحمل الرقيق وكذلك له أن يشتري ببعض المال طعاما أو كسوة للرقيق كذا في المحيط * لو قال على أن يشتري به من فلان ويبيع منه صح التقييد وليس له أن يشتري ويبيع من غيره كذا في الكافي * ولو دفعه اليه مضاربة على أن يشتري به من أهل الكوفة ويبيع فاشترى وباع بالكوفة من رجل ليس من أهل الكوفة فهو جائز وكذلك لو دفعه اليه مضاربة في الصرف على أن يشتري من الصيارفة ويبيع كان له أن يشتري من غير الصيارفة ما بدا له من الصرف كذا في المبسوط * وان وقت للمضاربة وقتا بعينه يتقيد به حتى يبطل العقد بمضيه كذا في الكافي * ومن دفع الى غيره ألف درهم مضاربة على أن يشتري بالنقد ويبيع به فليس له أن يشتري ويبيع الا بالنقد كذا في المحيط * ولو أمره أن يبيع بالنسيئة ولا يبيع بالنقد فباع بالنقد فهو جائز قالوا وهذا اذا باعه بالنقد بمثل قيمته أو أكثر أو بمثل ما سمى له من الثمن فان كان بدون ذلك فهو مخالف كذا في المبسوط * لو قال لا تبعه بأكثر من ألف فباع بأكثر جاز لانه خير لصاحبه كذا في الحاوي * لو كانت المضاربة مطلقة فخصها رب المال بعد عقد المضاربة نحو ان قال له لا تبع بالنسيئة أو لا تشتر دقيقا ولا طعاما أو لا تشتر من فلان أو لا تسافر فان كان التخصيص قبل أن يعمل المضارب أو بعد ما عمل فاشترى وباع وقبض الثمن وصار المال ناضا جاز تخصيصه وان كان التخصيص بعد ما عمل وصار المال عرضا لا يصح وكذا لو نهاه عن السفر فعلى الرواية التي علك السفر في المضاربة المطلقة ان كان المال عرضا لا يصح نهيه كذا في فتاوى قاضيخان * فاذا اشترى ببعض المال شيأ ثم قال لا تعمل به الا في الحنطة لم يكن له أن يشتري بالباقي الا الحنطة فاذا باع ذلك الشئ وصار نقدا لم يشتر به الا الحنطة كذا في الحاوي * اذا دفع اليه مالا مضاربة على أن يشتري به الثياب ويبيع فاسم الثياب اسم جنس للملبوس في حق بني آدم فله أن يشتري به ما شاء من ذلك كالخز والحرير والقز وثياب القطن والكتان والاكسية والانبجانيات والطيالسة ونحو ذلك وليس له أن يشتري المسوح والستور والانماط والوسائد والطنافس ونحو ذلك ولو دفعه على أن يشتري به البز فليس له أن يشتري من ثياب الخز والحرير والطيالسة والاكسية شيأ وانما يشتري ثياب القطن والكتان فقط كذا في المبسوط في باب شراء المضارب وبيعه * والله أعلم

(الباب السابع في المضارب يضارب)

اذا دفع المضارب المال مضاربة بغير اذن رب المال لم يضمن بالدفع ما لم يتصرف الثاني وهذا ظاهر الرواية كذا في التبيين * ثم رب المال بالخيار ان شاء ضمن الاول رأس ماله وان شاء ضمن الثاني فان ضمن الاول

قوله والانبجانيات جمع أنبجانية بفتح الهمزة وكسرها وسكون النون وكسر الموحدة وتخفيف الجيم وبعد النون ياء نسبة مشددة كساء غليظ لا علم له نسبة الى موضع يقال له أنبجان يقال كساء أنبجاني كذا في شرح البخاري فحينئذ عطفه على الاكسية من قبيل عطف الخاص اهـ بحراوي

صحت المضاربة بين الاول والثانى والربح بينهما على ماشرطا وان ضمن الثانى رجع على الاول بالضمان وتصح المضاربة والربح بين المضاربين على ماشرطا ويطيب الربح للثانى ولا يطيب للاول كذا فى الكافى * وان اختار رب المال أن يأخذ من الربح الذى ربح المضارب الآخر حصته التى اشترط على المضارب الاول ولا يضمن واحدا منهما شيأ فليس له ذلك كذا فى المبسوط * وهذا اذا كانت المضاربتان صحيحتين كذا فى التبيين * ولو كانت المضاربة الاولى فاسدة والثانية جائزة فلا ضمان على واحد منهما والربح كله لرب المال وللمضارب الاول أجر مثله وللثانى على الاول مثل ماشرط من الربح ولو كانت الاولى جائزة والثانية فاسدة فلا ضمان على واحد منهما وللثانى على الاول أجر المثل وللاول ماشرط له من الربح وكذا اذا كانتا فاسدتين لم يضمن واحد منهما كذا فى الحاوى * ولو استهلك المضارب الآخر المال أو وهبه كان الضمان على الآخر خاصة دون الاول لانه فى مباشرة هذا الفعل مخالف لما أمره به الاول فيقتصر حكمه عليه بخلاف ما اذا عمل بالمال لانه فى مباشرة العمل امتثل أمر المضارب الاول فلهذا كان له أن يضمن أيهما شاء كذا فى المبسوط * ولو غصب المال من المضارب الثانى غاصب قبل أن يعمل الثانى للمضاربة فلا ضمان على واحد من المضاربين والضمان على الغاصب خاصة كذا فى الذخيرة * ولو أبضع المضارب الثانى مع رجل يشترى به ويبيع فلرب المال أن يضمن ماله أى الثلاثة شاء والربح الحاصل بين المضاربين على الشرط والوضيعة على المضارب الاول ولا ربح لرب المال فان ضمن المضارب الاول صحت المضاربة الثانية وان ضمن الثانى رجع به على الاول وان ضمن المستبضع رجع به على المضارب الثانى ويرجع به الثانى على المضارب الاول كذا فى المبسوط * رجل دفع الى غيره مالا مضاربة وقال له اعمل فيه برأيك على أن ما رزق الله تعالى من الربح يكون بيننا أو قال يكون بيننا نصفين فدفع الاول الى غيره مضاربة وشرط للثانى ثلث الربح جاز ويكون للثانى ثلث الربح ولرب المال نصف الربح وللمضارب الاول سدس الربح وان شرط الاول للثانى نصف الربح كان نصف الربح للمضارب الثانى والنصف لرب المال ولا شئ للاول ولو شرط الاول للثانى ثلثى الربح كان الربح بين المضارب الثانى ورب المال نصفين ويغرم الاول للثانى مثل سدس الربح كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال رب المال للاول ما ربحت فى هذا من شئ فهو بيننا نصفين أو قال على أن ما نال لك من فضل أو ربح أو قال على أن ما كسبت فيه من كسب أو قال على أن ما رزق الله فيه من شئ أو قال على أن ما أصاب لك فيه من ربح فهو بيننا نصفين ولو قال له اعمل فيه برأيك ودفعه الى آخر مضاربة بالنصف أو بثلثى الربح أو بخمسة أسداس الربح كان كله صحيحا وللثانى من الربح جميع ماشرط له والباقى بين الاول ورب المال نصفين كذا فى المبسوط * فى المنتقى بشر بن الوليد عن أبى يوسف رحمه الله تعالى رجل دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف وأمره أن يعمل فيه برأيه فدفعه المضارب الى آخر مضاربة وقال ما رزقنى الله فهو بينى وبينك فنصف الربح لرب المال والنصف الآخر للمضاربين لكل واحد منهما نصفه كذا فى المحيط * اذا دفع الرجل الى رجل ألف درهم مضاربة وقال له اعمل فيه برأيك فدفع المضارب الى غيره مضاربة وقال له اعمل فيه برأيك كان للثانى أن يدفع الى الثالث مضاربة وكان المضارب الثانى فى هذا مثل الاول كذا فى الذخيرة * ولو كان الاول دفع الى الثانى مضاربة ولم يقل له اعمل فيه برأيك فليس للثانى أن يدفعه مضاربة كذا فى المحيط * اذا دفع الرجل مالا مضاربة بالنصف ولم يقل له اعمل فيه برأيك فدفعه المضارب الى آخر مضاربة بالثلث ولم يقل له اعمل فيه برأيك فدفعه الثانى الى آخر مضاربة بالسدس فعمل فيه وربح أو وضع فالمضارب الاول برئ من الضمان ورب المال بالخيار ان شاء ضمن الثانى رأس ماله وان شاء ضمن الثالث فاذا ضمن الثانى لم يرجع على أحد بشئ وان ضمن الثالث رجع على الثانى والربح بينهما على ما اشترطا ولو كان المضارب الاول حين دفع المال مضاربة الى الثانى بالثلث قال له اعمل فيه برأيك فدفعه الثانى الى الثالث مضاربة بالسدس فربح أو وضع فلرب المال أن يضمن أى الثلاثة شاء فان ضمن الثالث رجع على الثانى ورجع الثانى على الاول وان ضمن الثانى رجع على الاول وان ضمن الاول لم يرجع على أحدهما بما ضمن ثم لما استقر الملك للاول صحت المضاربتان جميعا الثانية والثالثة والوضيعة على الاول وأما الربح فللمضارب الآخر سدسه وللثانى سدسه وللاول ثلثا الربح كذا فى المبسوط * وللمضارب أن يشارك غيره شركة عنان ويقسم الربح بينهما على الشرط واذا قسم الربح

بينهما يكون مال المضاربة مع حصة المضارب من الربح فيستوفى منه رب المال رأس ماله وما فضل يكون بينهما على الشرط هكذا فى البدائع * ولو كان المضارب الاول دفع المال الى رجل مضاربة على أن للمضارب الثانى من الربح مائة درهم فعمل به فربح أو وضع أو توى المال بعد ما عمل به فلا ضمان لرب المال على أحد والوضيعة عليه والتوى من ماله وللعامل أجر مثله على المضارب الاول ويرجع به الاول على رب المال وان كان فيه ربح فانه يعطى أجر مثل العامل أولا من المال ثم الربح بين رب المال والمضارب الاول على الشرط ولو كان رب المال شرط للمضارب الاول من الربح مائة درهم ولم يقل له اعمل فيه برأيك فدفعه المضارب الى آخر مضاربة بالنصف فعمل به فلا ضمان على المضاربين فى الوضيعة والتوى ثم الربح كله لرب المال ههنا وعليه أجر مثل المضارب الاول وعلى المضارب الاول للمضارب الآخر مثل نصف الربح الذى ربحه فى ماله خاصة كذا فى المبسوط * والله أعلم

* (الباب الثامن فى المرابحة والتولية فى المضاربة) *

(وفيه ثلاثة فصول)

(الفصل الاول فى بيع المضارب مرابحة أو تولية على الرقم أو غيره) قال محمد رحمه الله تعالى فى الجامع الصغير اذا باع المضارب المتاع مرابحة بعد ما أنفق حسب ما أنفق على المتاع من الحمل وغيره ولا يحسب ما أنفق على نفسه فى كسوته وطعامه وركوبه ودهنه وغسل ثيابه وما لابد منه والاصل الفقهى فى ذلك أن كل ما يوجب زيادة فى العين حقيقة أو حكما فهو يعنى رأس المال فيضم اليه وكل ما لا يوجب زيادة فى العين حقيقة أو حكما فهو ليس يعنى رأس المال فلا يضم اليه واذا وجب الضم يقول المضارب عند بيعه مرابحة قام على بكذا تحرزا عن الكذب كذا فى المحيط * ولو اشترى المضارب متاعا بألف درهم ورقمه بألفى درهم ثم قال للمشترى منه أبيعه مرابحة على رقمه فان بين للمشترى كم رقمه فهو جائز لا بأس به وان لم يعلم المشترى كم رقمه فالبيع فاسد فاذا علم بالرقم كم هو فهو بالخيار ان شاء أخذه وان شاء تركه فان قبضه فباعه ثم علم ما رقمه فرضى به فرضاه باطل وعليه قيمته والتولية فى هذا كالمرابحة فان كان المضارب ولاه رجلا برقمه ولا يعلم المشترى ما رقمه ثم باعه المضارب بعد ذلك من آخر بيعا صحيحا جاز ان لم يكن الاول قبضه وكذلك لو كان الاول علم برقمه فسكت حتى باعه المضارب من آخر بيعا صحيحا فان رضيه الاول بعد ما علم برقمه ثم باعه المضارب من آخر بيعا صحيحا فالبيع الثانى باطل ولو كان الاول قبض المتاع من المضارب فى هذه الوجوه ثم باعه المضارب من آخر كان البيع الثانى باطلا وان علم الاول بالرقم فنقض البيع لم يجز البيع الثانى أيضا ولو كان المضارب اشترى المتاع بألف ثم قال لرجل أبيعك هذا المتاع مرابحة بربح مائة على ألفى درهم ولم يسم رقما ولا غيره فاشتراه ثم علم أن المضارب كان اشتراه بألف درهم فالبيع لازم بألفى درهم ومائة درهم ولا بأس للمضارب بما صنع كذا فى المبسوط * لو قال بعتك هذا بربح الدرهم درهما يكون الثمن عشرين اذا اشتراه بعشرة ولو قال بربح الدرهم درهمين يكون الثمن ثلاثين ولو قال بربح العشرة خمسة عشر كان الثمن خمسة عشر وكذلك لو قال بربح الدرهم نصف الدرهم ولو قال بربح العشرة خمسة عشر يكون الثمن خمسة وعشرين قياسا وفى الاستحسان يكون خمسة عشر وكذلك لو قال بربح العشرة أحد عشر ونصفا كان الربح درهما ونصفا ولو قال بربح العشرة عشرة وخمسة أو خمسة وعشرة كان الثمن خمسة وعشرين كذا فى محيط السرخسى * لو اشترى ثوبا بعشرة دراهم من مال المضاربة وانتقص عنده حتى يساوى ثلاثة دراهم ثم باعه بوضيعة الدرهم درهما كان الثمن خمسة دراهم ولو قال بوضيعة الدرهم درهمين كان الثمن عليه ثلاثة دراهم وثلث ولو قال بوضيعة الدرهم نصف درهم كان الثمن ستة دراهم وثلثين وكذلك لو قال بوضيعة العشرة خمسة عشر ولو اشترى المضارب عبدا وقبضه ثم باعه بجارية وقبضها ودفع العبد لم يكن له أن يبيع الجارية مرابحة على الثمن ولا تولية الا من الذى يملك العبد ولو كان الذى اشترى العبد باعه من رجل آخر أو وهبه وسلمه ثم باعه المضارب الجارية مرابحة أو تولية كان باطلا ولو باع المضارب الجارية من الموهوب له الغلام مرابحة أو تولية جاز ذلك ولو باع المضارب الجارية من رجل لا يملك العبد بربح عشرة دراهم على رأس المال فأجاز رب العبد البيع جاز ثم الجارية تكون للمشترى من المضارب ويأخذ المضارب الغلام ويأخذ من المشترى منه الجارية عشرة دراهم ويرجع مولى الغلام على المشترى بقيمة الغلام ولو كان

في يد المضارب جارية من المضاربة فباعها بغلام وتقابضا ثم ان المضارب باع الغلام من صاحب الجارية بربح العشرة أحد عشر كان البيع فاسدا ولو باع الغلام من رب الجارية بوضيعة العشرة أحد عشر كان البيع جائزا ويعطيه المشتري من الجارية عشرة أجزاء من أحد عشر جزأ ولو قال أبيعك هذا الغلام بربح عشرة دراهم كان جائزا ويأخذ الجارية وعشرة دراهم ولو قال أبيعك بوضيعة عشرة دراهم من رأس المال كان البيع باطلا هكذا في المبسوط * ولو كان رأس المال ألفا نيسابورية فاشترى به عبدا ثم باعه بألف مروزية فقال اشتريته بألف نيسابورية وأبيعك بمرابحة مائة فعلى المشتري ألف نيسابورية ومائة مروزية ولو قال بربح العشرة أحد عشر كان الثمن والربح نيسابوريان ولو قال بعتك بوضيعة مائة كانت المائة نيسابورية كذا في محيط السرخسي * واذا دفع مالا مضاربة الى رجل فاشترى بها جارية وقبضها وباعها بغلام وتقابضا فزادت الجارية في يد المشتري أو ولدت ثم باع المضارب الغلام من رب الجارية بربح مائة درهم وهو لا يعلم بالولادة فان كانت الزيادة في البدن أخذ الجارية ومائة درهم وان كانت ولدت فان شاء المضارب أخذ الجارية ومائة درهم وان شاء نقض البيع ولا سبيل له على الولد والتولية في هذا كالمرابحة وان كانت المضاربة ألف درهم فاشترى بها جارية وباعها بألف وخمسمائة ثم اشتراها بألف باعها مرابحة على ألف درهم عندهما وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى على خمسمائة ولو كان باعها بألف درهم وكر حنطة وسط أو بألف درهم ودينار ثم اشتراها بألف درهم لم يبعها مرابحة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولو كان باعها بمائة دينار وقيمتها أكثر من ألف درهم ثم اشتراها بألف درهم لم يبعها مرابحة في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولو كان المضارب باع الجارية بشيء من المكيل أو الموزون أو بعرض قيمته أكثر من ألف درهم ثم اشتراها بألف درهم فله أن يبيعها مرابحة على الالف كذا في المبسوط *

(الفصل الثاني في المرابحة من المضارب ورب المال) المضارب اذا اشترى من رب المال أو رب المال اشترى من المضارب وأراد أن يبيع مرابحة فانه يبيع مرابحة على أقل الثمنين وحصة المضارب من الربح كذا في التتارخانية ناقلا عن الاسبيجابي رحمه الله تعالى * اذا دفع الى رجل ألف درهم مضاربة فاشترى رب المال عبدا بخمسمائة فباعه من المضارب بألف فان المضارب يبيعه مرابحة على خمسمائة الا اذا بين الامر على وجهه فيبيعه كيف يشاء كذا في البدائع * وان اشترى المضارب عبدا بألف وباعه من رب المال مرابحة بألف ومائتين باعه رب المال مرابحة بألف ومائة كذا في الكافي * ولو كان رب المال اشترى العبد بألف فباعه من المضارب بخمسمائة درهم من المضاربة باعه المضارب مرابحة على خمسمائة كذا في المبسوط * لو اشترى رب المال بخمسمائة وباعه من المضارب بألف ومائة فانه يبيعه مرابحة على خمسمائة وخمسين ولو اشتراه المضارب بستمائة باعه مرابحة على خمسمائة ولا يحتسب المضارب شيأ من حصة نفسه حتى يكون ما نقدا أكثر من ألف فيحتسب من حصة نفسه ما زاد على الالف وعلى هذا القياس يجري المسائل كذا في الحاوي * ولو اشتراه رب المال بألف وقيمته ألفان ثم باعه من المضارب بألفين بعد ما عمل المضارب في الالف المضاربة وربح فيها ألفا فانه يبيعه مرابحة على ألف وخمسمائة وكذلك لو اشترى رب المال عبدا بخمسمائة قيمته ألفان فباعه من المضارب بألفين فانه يبيعه مرابحة على الالف كذا في محيط السرخسي * ولو كان رب المال اشتراه بألف وقيمته ألف فباعه من المضارب بألفين باعه المضارب مرابحة على ألف وان كان اشتراه رب المال بخمسمائة وقيمته ألف فباعه من المضارب بألفين باعه المضارب مرابحة على خمسمائة كذا في المبسوط * ولو كان العبد يساوي ألفا وخمسمائة فاشتراه رب المال بألف فباعه من المضارب بألف يبيعه المضارب مرابحة على ألف ومائتين وخمسين كذا في محيط السرخسي * ولو كان رب المال اشتراه بألفين وقيمته ألف فباعه من المضارب بألفين باعه المضارب مرابحة على ألف كذا في المبسوط * لو اشترى رب المال سلعة بألف درهم تساوي ألفا وخمسمائة فباعها من المضارب بألف وخمسمائة فان المضارب يبيعها مرابحة بألف ومائتين وخمسين الا اذا بين الامر على وجهه كذا في البدائع * لو كان رب المال ملك العبد بغير شيء فباعه من المضارب بألف المضاربة لم يبعه مرابحة حتى يبين أنه اشتراه من رب المال كذا في المبسوط * اشترى المضارب عبدا بخمسمائة قيمته ألف فباعه من رب المال بألف فانه يبيعه مرابحة على خمسمائة كذا في محيط السرخسي * ولو دفع الى

رجل

رجل ألف درهم مضاربة بالنصف فاشترى المضارب بها عبدا فباعه من رب المال بألفي درهم باعه رب المال مرابحة على ألف وخمسمائة ولو كان المضارب اشترى العبد بخمسمائة من المضاربة فباعه من رب المال بألفي درهم فانه يبيعه مرابحة على ألف وخمسمائة الثمن الذي اشترى به المضارب وخمسمائة ربح المضارب ويطرح عنه خمسمائة ربح رب المال وخمسمائة أيضا مما يكمل به رأس المال وان كان بقي من المضاربة خمسمائة في يد المضارب لم يحتسب به في ثمن هذا العبد ويستوي ان كان قيمة العبد أقل من ذلك أو أكثر في هذا الوجه كذا في المبسوط * اشترى المضارب عبدا بألف قيمته ألفان ثم باعه بألف من رب المال فانه يبيعه مرابحة على ألف هكذا في محيط السرخسي * ولو اشترى المضارب بألف عبدا فباعه من رب المال بألفين ثم ان رب المال باعه من أجنبي مساومة بثلاثة آلاف ثم اشتراه المضارب من الاجنبي بألفين لم يملك أن يبيعه مرابحة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى الا أن يبين الامر على وجهه وعندهما يملك بيعه مرابحة على ألفين كذا في الحاوي * ولو كان المضارب باع العبد من رب المال بألف وخمسمائة ثم باعه رب المال من أجنبي بألف وستمائة ثم عمل المضارب بألف وخمسمائة حتى صارت ألفين فاشترى بها العبد من أجنبي فانه يبيعه مرابحة في قولهما على ألفين وهو ظاهر وأما في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يبيعه مرابحة على ألف وأربعمائة كذا في المبسوط * اشتراه المضارب بألف وولاه رب المال ثم باعه رب المال من أجنبي مرابحة بألف وخمسمائة ثم اشتراه المضارب مرابحة بألفين ثم حط رب المال عن الاجنبي ثلثمائة وهو الخمس يحط الاجنبي عن المضارب الخمس وذلك أربعمائة ويبيعه مرابحة على ألف ومائتين عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى الا أن يبين وعندهما يبيعه مرابحة على ألف وستمائة لان ما حط رب المال عن الاجنبي يقسم على الربح وعلى رأس المال أثلاثا ثلثاه من رأس المال والثلث من الربح فيكون المحطوط من الربح مائة ويبقى أربعمائة ثم يجب على الاجنبي أن يحط عن المضارب مثل ذلك فيحط الاجنبي عن الثمن أربعمائة ثم يطرح أيضا عن ثمن المضارب ربح رب المال وذلك أربعمائة فاذا طرح أربعمائة من ألف وستمائة يبقى ألف ومائتان هكذا في محيط السرخسي * ولو كان المضارب حط عن رب المال من الثمن الذي ولاه به العقد مائتي درهم فان رب المال يحط المائتين وحصتها من الربح وهي مائة درهم عن الاجنبي ثم يحط الاجنبي عن المضارب هذه الثلثمائة وحصتها من الربح وهي مائة فيبقى العبد في يد المضارب بألف وستمائة شراء من الاجنبي فان أراد أن يبيعه مرابحة باعه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى مرابحة على ألف ومائتين وعندهما يبيعه مرابحة على ألف وستمائة كذا في المبسوط *

(الفصل الثالث في المرابحة بين المضاربين) قال محمد رحمه الله تعالى في الاصل اذا دفع رجل الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف ثم دفع الى آخر ألف درهم مضاربة بالنصف فاشترى أحد المضاربين عبدا بخمسمائة من المضاربة فباعه من المضارب الآخر بألف فاراد الثاني أن يبيعه مرابحة يبيعه على أقل الثمنين ولو باعه الاول من الثاني بألفين ألف المضاربة وألف من مال نفسه فان الثاني يبيعه مرابحة على ألف ومائتين وخمسين لان الثاني اشترى نصفه لنفسه وقد كان الاول اشترى ذلك النصف الثاني بمائتين وخمسين كذا في البدائع * ولو دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف ثم دفع الى آخر ألف درهم مضاربة بالنصف فعمل الآخر بالمال حتى صار ألفين ثم اشترى الاول بألف المضاربة عبدا وباعه من آخر بالالفين اللتين في يده وقيمته ألفا درهم فان الثاني يبيعه مرابحة على ألف وخمسمائة ولو كان الاول اشتراه بخمسمائة من المضاربة وخمسمائة من ماله والمسألة على حالها باعه الآخر مرابحة على ألف وخمسمائة ولو كان الاول اشتراه بألف من عنده وخمسمائة من المضاربة والمسألة بحالها باعه الآخر مرابحة على ألف وثمانمائة وثلاث وثلاثين وثلث ولو كان الاول اشتراه بألف المضاربة وبخمسمائة من ماله فان الآخر يبيعه أيضا مرابحة على ألف وثمانمائة وثلاث وثلاثين وثلث كذا في المبسوط * لو دفع الى أحدهما ألفا والى الآخر ألفين فاشترى صاحب الالف عبدا بها وباعه من صاحب الالفين بالالفين باعه مرابحة على ألف وخمسمائة ولو كان الاول اشتراه بخمسمائة باعه الثاني مرابحة على ألف ولو اشترى الاول بألف المضاربة ثم باعه من الثاني بثلاثة آلاف ألفان من المضاربة وألف من ماله باعه مرابحة على ألفين وسدس ألف ولو كان الاول اشتراه بخمسمائة من المضاربة والمسألة بحالها باعه الثاني

مرابحة على ألف وخمسة أسداس الالف كذا فى محيط السرخسى * ولو دفع الى رجل ألف درهم مضاربة والى آخر ألفى درهم مضاربة فاشترى الاول عبدا بالف من ماله وبخمسمائة من المضاربة ثم باعه من الآخر بثلاثة آلاف ألف من ماله وألفى المضاربة فان الآخر يبيعه مرابحة على ألفين وستمائة وستة وستين درهما وثلثى درهم هكذا فى المبسوط * ولو اشتراه الاول بالف المضاربة وخمسمائة من ماله ثم باعه من الثانى بالفى المضاربة وألف من ماله باعه مرابحة على ألفين وخمسمائة كذا فى محيط السرخسى * واذا دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف ودفع الى آخر ألفى درهم مضاربة بالنصف فاشترى الاول جارية بالف من ماله وخمسمائة من المضاربة وباعها من الآخر بثلاثة آلاف درهم ألف من المضاربة وألفين من ماله فانه يبيعها مرابحة على ألفين وثمانمائة وثلاثة وثلاثين وثلث فاذا قبض الثمن أخذ لنفسه من الثمن حصة ألف درهم وكان ما بقى من المضاربة فان كان الثمن الذى باعها به أربعة آلاف درهم كان له خاصة من ذلك اثنى عشر جزأ من سبعة عشر والباقى يكون من المضاربة كذا فى المبسوط * ولو اشترى عبدا بالف المضاربة وخمسمائة من ماله وباعه من الثانى بثلاثة آلاف ألف المضاربة وألفين من ماله باعه على الالفين وثلثى ألف وهو الصحيح كذا فى محيط السرخسى * والله أعلم

* (الباب التاسع فى الاستدانة على المضاربة) *

لو كان رب المال أذن له فى الاستدانة كان الدين عليهما نصفين ولو رهن وقيمته والدين سواء كان على المضارب نصف قيمته لان الاذن بالاستدانة عقد آخر وهو شركة الوجوه وكان الربح الحاصل من مال المضاربة على ما شرطا وما حصل بالاستدانة ان كان مطلقا يقتضى التساوى سواء كان الربح فى المضاربة نصفين أو أثلاثا لانه لا تعلق لاحدهما بالآخر كذا فى المحيط * رجل دفع الى رجل ألفا مضاربة لم يكن للمضارب أن يشترى شيأ للمضاربة باكثر من ذلك المال قال له رب المال اعمل فيه برأيك أو لم يقل فان اشترى سلعة باكثر من ألف كانت حصة الالف مضاربة وما زاد فهو للمضارب له ربحه وعليه وضيعته وثمن الزيادة عليه خاصة ولا يضمن المضارب بذلك الخلط كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو اشترى بالف المضاربة سلعة لم يملك أن يشترى بعد ذلك شيأ ولو كان رأس المال دراهم فاشترى بغير الاثمان كالمكيل والموزون ونحوه كان مشتريا لنفسه لانه اشترى بغير مال المضاربة فكان استدانة على المضاربة ولو كان رأس المال دراهم فاشترى بالدنانير أو دنانير فاشترى بالدراهم نفذ على المضاربة استحسانا لانهما جنس واحد فى حق الثمنية وفى حق المضاربة كذا فى محيط السرخسى * وكذا اذا اشترى بالفلوس على قول من يجوز المضاربة بها وكذا اذا اشترى بالبيض وفى يده السود وبالصحاح وفى يده المكسورة كذا فى الحاوى * ولو اشترى بتبر ذهب أو فضة مرضوضة يجوز أن يكون ثمنا كان مشتريا لنفسه واذا كانت المضاربة ألف درهم فاشترى شيأ بمائة دينار وقيمة الدنانير أكثر من الالف جاز على المضاربة بحصة الالف ولزم الفضل للمشترى وكان شريكا فى المضاربة ولو كانت قيمة الدنانير ألفا فاشترى بالدنانير ينوى عن المضاربة ثم غلت الدنانير قبل أن ينقد فصارت ألفا وخمسمائة فهذه وضيعة دخلت على المال فيشترى بالالف ذهبا وينقده ثم يبيع المتاع فينقده بقية الذهب كذا فى المحيط * اذا كانت المضاربة ألف درهم فاشترى عليها جارية بخمسمائة كر حنطة وسط وقبض الجارية وهلكت الدراهم عند المضارب فالمضارب مشتر للجارية لنفسه وعليه ثمنها ولا ضمان عليه فى المضاربة ولو كان اشتراها بخمسين دينارا فقبضها ولم ينقد الثمن حتى ضاعت الدراهم رجع على رب المال بخمسين دينارا استحسانا فيعطيها بائع الجارية فاذا باعها بعد ذلك بثلاثة آلاف أو أقل أو أكثر استوفى رب المال ماله ألف درهم وخمسين دينارا والباقى ربح بينهما وكذلك لو كان رأس المال نقد بيت المال فاشترى الجارية بألف غلة كذا فى المبسوط * ولو اشترى أولا عبدا بخمسمائة لم يملك أن يشترى بعد ذلك الا بقدر خمسمائة وكذلك كل دين يلحق المال لان قدر المستحق يخرج من المضاربة وكذلك لو كان فى يده جارية أو عرض فاشترى جارية للمضاربة لبيع العروض فيؤدى ثمنه منها لم يجز سواء كان الثمن حالا أو مؤجلا ولو باع ما فى يده قبل مجىء الاجل لم ينقلب بذلك لان الشراء حين انعقد وقع له فلا ينقلب للمضاربة كذا فى محيط السرخسى * لو باع المضارب واشترى وتصرف فى مال المضاربة فحصل فى يده صنوف من الاموال من المكيل والموزون والمعدود وغير ذلك

من سائر الاموال ولم يكن فى يده دراهم ولا دنانير ولا فلوس فليس له أن يشترى متاعا بثمن ليس فى يده مثله من جنسه وصفته وقدره بان اشترى عبدا بكر حنطة موصوفة فان اشترى بكر حنطة وسط وفى يده الوسط أو بكر حنطة جيدة وفى يده الجيدة جاز وان كان فى يده أجود مما اشترى به أو أدون لم يكن للمضاربة وكان للمضارب كذا فى البدائع * اشترى بحنطة نسيئة وفى يده حنطة جاز كذا فى محيط السرخسى * ولو كان أمره أن يعمل فى المضاربة برأيه فاشترى بها ثيابا ثم صبغها بعصفر من عنده فهو شريك فى الثياب بما زاد العصفر فيها واصل الثياب على المضاربة والصبغ فيه ملك للمضارب خاصة كذا فى المبسوط * ولو صبغها من ماله بصبغ يزيد فيها ولم يقل له اعمل فيه برأيك فهو ضامن للثياب ورب المال بالخيار ان شاء أخذ الثياب وأعطاه زيادة الصبغ وان شاء ضمنه قيمة ثياب بيض كما فى الغصب ان لم يكن فيه فضل على رأس المال فان باعها قبل ان يختار شيأ مساومة أو مرابحة جاز وبرئ عن الضمان ويقسم الثمن فى المساومة على قيمة الثياب غير مصبوغة وعلى ما زاد الصبغ فيها فيكون حصة الصبغ للمضارب وحصة الثياب على المضاربة يستوفى منه رب المال رأس المال والباقى ربح وفى المرابحة يقسم الثمن على ما اشترى به المضارب الثياب وعلى قيمة الصبغ يوم صبغ وان كان فيه فضل بأن اشترى الثياب بألف وهى تساوى ألفين حين اشتراها ثم شاء ضمنه ثلاثة أرباع قيمتها بيضا وان شاء أخذ ثلاثة أرباعه وأعطاه ما زاد الصبغ فى ثلاثة أرباعه وان هلك الثمن فى يده لا يضمن شيأ كذا فى محيط السرخسى * وان كان صبغه أسود فعندهما الجواب فيه كالجواب فيما صبغ أحمر وعند أبى حنيفة رحمه الله تعالى السواد فى الثوب نقصان فهو بمنزلة الحمل والقصارة فى أنه لا حصة للمضارب من الثمن ولا ضمان عليه والاصح أن هذا فى ثياب ينقص السواد من قيمتها فأما فى ثياب يزيد السواد فى قيمتها فهو بمنزلة ما لو صبغها أصفر أو أحمر هكذا فى المبسوط * لو اشترى ثيابا بجميع مال المضاربة ثم استأجر على حملها أو قصارتها أو فتلها وفعل ذلك من ماله فهو متطوع لانه يصير مستدينا على المضاربة وهو لا يملك ذلك ولا ضمان عليه قال له اعمل فيه برأيك أو لم يقل كذا فى محيط السرخسى * وكذا ان زاد المضارب من ماله فى ثمن ما اشتراه بمال المضاربة فهو تطوع منه ويلزم الزيادة عليه فى ماله دون مال المضاربة ويبيعه مرابحة على الثمن دون الزيادة كذا فى الكافى * ولو أن المضارب لم يصبغ الثياب ولكن قصرها بمائة درهم من عنده وذلك يزيد فيها أو ينقص منها فلا ضمان عليه فى ذلك ان زادت أو نقصت فان باعها بربح أو وضيعة فهو متبرع فيما غرم من مال نفسه فى قصارتها قيل هذا على قولهما فأما عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى ينبغى أن يكون الجواب فى هذا كالجواب فى مسألة الكراء لان مؤنة القصارة يجرى الرسم بالحاقها برأس المال بمنزلة الكراء كذا فى المبسوط * فى المنتقى رجل دفع الى رجل ألف درهم مضاربة فاكترى سفينة بمائة درهم والمال عنده على حاله ثم اشترى بالالف كلها طعاما وحمله فى السفينة فهو متطوع فى الكراء ولو كان اشترى بتسعمائة منها طعاما وبقيت فى يده مائة فأداها فى الكراء لم يكن متطوعا وباعه مرابحة على الكراء وكذلك لو نقد المائة فى الكراء ثم اشترى بالتسعمائة ولو كان نقد المائة فى الكراء ثم اشترى بألف درهم متاعا وقد أمره رب المال أن يعمل برأيه فانه يبيعه مرابحة على ألف ومائة مائة منها للمضارب وألف على المضاربة كذا فى المحيط * واذا دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف وأمره أن يستدين على المال فهو جائز لان الاستدانة شراء بالنسيئة ولو وكله بالشراء نسيئة على أن يكون المشترى كله للموكل جاز فكذلك النصف فان اشترى بالمضاربة غلاما ثم اشترى على المضاربة جارية بألف درهم دينا وقبضها ثم باعها بألفى درهم فقبض المال ثم هلك ما قبض ولم يدفع ما باع فان المضارب يلحقه نصف ثمن الجارية ويكون على رب المال نصف ثمنها ولو لم تهلك الجارية كانت بينهما نصفين يؤديان من ثمنها ما عليه من الثمن والباقى بينهما نصفان فان لم يبع المضارب الجارية ولكنه أعتقها ولا فضل فيها على رأس المال فعتقه جائز فى نصفها ولو دفع اليه ألف درهم مضاربة وأمره أن يستدين على المال على أن ما رزق الله تعالى فى ذلك من شئ فهو بينهما للمضارب ثلثاه ولرب المال ثلثه فاشترى المضارب بألف جارية تساوى ألفين واشترى على المضاربة غلاما بألف يساوى ألفين فباعهما جميعا بأربعة آلاف فان ثمن الجارية يستوفى منه رب المال رأس ماله وما بقى فهو ربح بينهما على ما اشترطا ثلثاه للمضارب وثلثه لرب المال وأما ثمن الغلام فيؤدى منه ثمنه والباقى بينهما نصفان فان كان أمره أن يستدين على المال على أن ما اشترى بالدين من شئ فلرب المال ثلثه

وللمضارب ثلثاه على أن مارزق الله تعالى فى ذلك من شئ فهو بينهما نصفان فاشترى المضارب بالمضاربة
جارية تساوى ألفين واشترى على المضاربة جارية بألف دينا تساوى ألفين فباعهما بأربعة آلاف درهم
فحصة جارية المضاربة يأخذ منها رب المال رأس ماله ألف درهم والباقى بينهما نصفان على ما اشترطا وثمن
الجارية المشتراة بالدين بينهما أثلاثا على قدر ملكيهما واشتراط المناصفة فى الربح فى هذا يكون باطلا ولو دفع
اليه الالف مضاربة على أن مارزق الله تعالى فى ذلك من شئ فلرب المال ثلثه وللمضارب ثلثاه وأمره أن
يستدين على المضاربة على ان مارزق الله تعالى فى ذلك من شئ فهو بينهما كذلك أيضا فاشترى بالمضاربة
جارية تساوى ألفين ثم اشترى على المضاربة جارية بألف دينا تساوى ألفين فباعهما بأربعة آلاف فحصة
المضاربة تكون بينهما على شرطهما بعد ما يستوفى رب المال رأس ماله وحصة الجارية المشتراة بالدين
بينهما نصفان وكذلك لو كان أمره أن يستدين على رب المال ولو كان أمره أن يستدين على نفسه كان
ما اشتراه المضارب بالدين له خاصة دون رب المال ولو كان أمره أن يستدين على المال أو على رب المال
فاشترى بالمضاربة جارية ثم استقرض المضارب ألف درهم واشترى بها عبدا فهو مشتر لنفسه والقرض
عليه خاصة لان الاستدانة هى الشراء بالنسيئة والاستقراض غيرها كذا فى المبسوط * ولو قال له
رب المال استقرض على ألفا وابتع بها على المضاربة ففعل كان ذلك على نفسه حتى لو هلك فى يده قبل أن
يدفعه الى رب المال لزمه ضمانه لان الامر بالاستقراض باطل كذا فى الحاوى * ولو دفع الى رجل ألف درهم
مضاربة بالثلث وأمره أن يعمل فى ذلك برأيه وأمره أن يستدين على المال فاشترى بألف ثيابا فسلمها
الى صباغ يصبغها صفراء بمائة درهم ووصف له شيأ معروفا فصبغها به ثم ان المضارب باع الثياب مرابحة بألفى
درهم فان رب المال يأخذ رأس ماله ألف درهم ويؤدى المضارب أجرة الصباغ مائة درهم وما بقى من الربح
قسم على أحد عشر سهما عشرة أسهم من ذلك حصة المضاربة بينهما أثلاثا على الشرط وسهم حصة المائة الدين
بينهما نصفان ولو كان باع الثياب مساومة قسم الثمن على قيمة الثياب وعلى ما زاد الصبغ فيها فما يخص قيمة
الثياب فهو مال المضاربة يعطى منه رب المال رأس ماله ويقسم الباقى بينهما أثلاثا على الشرط وما أصاب قيمة
الصبغ يعطى منه أجر الصباغ مائة درهم والباقى بينهما نصفان ولو اشترى المضارب بألف المضاربة ثيابا
واستقرض على المال مائة درهم فاشترى بها زعفرانا فصبغ به الثياب ثم باعها مرابحة على مال المضاربة وعلى
ما استقرض بألفى درهم فانها تقسم على أحد عشر سهما عشرة أسهم منها مال المضاربة على شرطهما وسهم
للمضارب خاصة ولو باعها مساومة قسم الثمن على قيمة الثياب وعلى ما زاد الصبغ فى الثياب فما أصاب قيمة
الثياب كان على المضاربة وما أصاب قيمة الصبغ كان للمضارب وكان عليه أداء القرض ولو كان اشترى الزعفران
بمائة درهم نسيئة فصبغ الثياب فيه كان هذا والذى استأجر الصباغ بمائة ليصبغها سواء فى جميع ما ذكرنا كذا
فى المبسوط * أمره بالاستدانة على المال فاشترى بالمال متاعا واستكرى دواب يحمله عليها بمائة درهم
كانت المائة مشتركة ان باع المتاع مرابحة قسم الثمن على احد عشر جزأ عشرة مضاربة وجزء شركة يكون
بينهما بعد أداء الكراء منه كذا فى محيط السرخسى * وان باعه مساومة كان جميع الثمن فى المضاربة على
الشرط بينهما ثم غرم الكراء على المضارب ورب المال نصفان ولو لم يكن استكرى به ولكنه استقرض مائة
درهم فاستكرى بها باعيانها دواب فله أن يبيعها مرابحة على ألف ومائة وهذا قول أبى حنيفة رحمه الله
تعالى وفى قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يبيع الثياب مرابحة على ألف درهم ولا يدخل فى ذلك
حصة الكراء وان باعها مساومة كان الثمن كله مضاربة وضمان الكراء فى مال المضارب خاصة لانه هو
المستقرض فان قال المضارب لرب المال انما استكريت الدواب لك لحمل ثيابك وقال رب المال انما
استكريت بمالك لنفسك ثم حملت ثيابى عليها فالقول قول رب المال كذا فى المبسوط * دفع ألفا مضاربة
بالثلث وأمره بأن يستدين على المضاربة فاشترى بالف المضاربة وبثلاثة آلاف جارية تساوى خمسة آلاف
وباعها بعد القبض بخمسة آلاف وقبض الثمن ثم هلكت الالف الاولى والجارية وثمنها فى يده ضمن تسعة آلاف
يؤدى أربعة آلاف من ثمن الجارية الى بائعها وخمسة آلاف الى مشتريها هكذا فى محيط السرخسى * ثم يرجع
على رب المال بخمسة آلاف وخمسمائة وأحد وأربعين درهما وثلثى درهم وعلى المضارب فى ماله ثلاثة

آلاف وأربعمائة وثمانية وخمسون وثلث فان هلكت الالف المضاربة أولا ثم هلكت الجارية والخمسة الآلاف
بعد ذلك والمسألة على حالها فانه يؤدى تسعة آلاف درهم كما بينا ويرجع على رب المال بخمسة آلاف وستمائة
وخمسة وعشرين درهما كذا فى المبسوط * والله أعلم

(الباب العاشر فى خيار العيب وخيار الرؤية) *

من دفع الى آخر ألف درهم مضاربة فاشترى بها عبدا ثم طعن المضارب بعيب فى العبد كان الخصم فى ذلك هو
المضارب دون رب المال واذا أقام البينة أن هذا العيب كان عند البائع فانه يرده عليه فان ادعى البائع
الرضى على المضارب فانه يستحلف المضارب على ذلك بالله ما رضيت بهذا ولا عرضت على بيع فان أقر
المضارب أنه قد رضى بالعيب وبرأ منه أو عرضه على بيع متعذر رده فانه لا يرده على بائعه كالوكيل الخاص الا انه
اذا لم يمكنه الرد على بائعه فانه يكون ما اشتراه على المضاربة ولا يلزم المضارب وذكر فى كتاب الوكالة فى
الوكيل الخاص أنه اذا رضى بالعيب ان كان قبل القبض يلزم الموكل وان كان بعد القبض يلزم الوكيل الا أن
يشاء الموكل أن يأخذه معيبا وفى المضارب لم يفصل بينهما اذا رضى بالعيب قبل القبض أو بعده فمن مشايخنا
من قال الجواب فى المضارب كالجواب فى الوكيل الخاص ومنهم من يقول المضارب اذا رضى بالعيب فانه
لا يلزمه وانما يلزم المضاربة سواء رضى بالعيب قبل القبض أو بعده بخلاف الوكيل الخاص فانه ان كان بعد
القبض يلزمه وان ادعى البائع الرضى على رب المال وأنكر المضارب وأراد أن يستحلف رب المال
والمضارب على ذلك فانه لا يستحلف المضارب ولا رب المال كذا فى المحيط * ولو اشترى المضارب عبدا
لم يره وقد رآه رب المال فللمضارب أن يرده بخيار الرؤية ولو رآه المضارب ثم اشتراه لم يكن لواحد منهما
خيار وان لم يره رب المال ولو كان رب المال قد علم أنه أعور قبل أن يشتريه المضارب فاشتراه المضارب وهو
لا يعلم به فله أن يرده بالعيب والوكيل بشراء عبد بغير عينه بألف درهم بمنزلة المضارب فى جميع ما ذكرنا ولو دفع
الى رجل مالا مضاربة على أن يشترى به عبد فلان بعينه ثم يبيعه فاشتراه المضارب ولم يره وقد رآه رب المال
فلا خيار للمضارب فيه وكذلك لو كان المضارب رآه ولم يره رب المال فهذا كالاول فى هذا الحكم ولو كان
العبد أعور وقد علم به أحدهما لم يكن للمضارب أن يرده أبدا وكذلك الوكيل بشراء عبد بعينه اذا اشتراه وقد
كان الآمر رآه وعلم بعيبه فليس للوكيل أن يرده كذا فى المبسوط * اذا باع المضارب عبدا من المضاربة
وطعن المشترى فيه بعيب بعدما قبضه والعيب يحدث مثله فأقر المضارب أنه كان عنده ورده عليه القاضى
باقراره أو قبله المضارب بنفسه بغير قضاء أو استقال المشترى فأقاله فذلك جائز على رب المال ولو لم يقر المضارب
بالعيب بل أنكره ثم صالح المشترى من العيب على شئ ان كان قيمة المصالح عليه مثل حصة العيب من الثمن
أو أكثر بحيث يتغابن الناس فيه يجوز وان كان بحيث لا يتغابن الناس فى مثله لا يجوز ذكر المسألة فى الكتاب
من غير ذكر خلاف فقيل هذا الجواب على قولهما وأما على قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى يجوز على كل حال
وقيل ما ذكر قول الكل كذا فى الذخيرة * والله أعلم

(الباب الحادى عشر فى دفع المالين مضاربة على الترادف وخلط أحدهما بالآخر وخلط مال المضاربة بغيره)

قال محمد رحمه الله تعالى من دفع الى غيره ألف درهم مضاربة بالنصف ثم دفع اليه ألف درهم آخر مضاربة
بالنصف أيضا فخلط المضارب الالف الاول بالالف الثانى فالاصل فى جنس هذه المسائل أن المضارب متى
خلط مال رب المال بمال رب المال لا يضمن ومتى خلط مال المضاربة بمال نفسه أو بمال غيره يضمن وهذه
المسألة فى الحاصل على ثلاثة أوجه اما ان قال رب المال فى كل واحد من المضاربتين اعمل فيه برأيك أو لم يقل
ذلك فيهما أو قال له ذلك فى احداهما دون الاخرى وكل منها اما ان خلط المضارب مال المضاربة الاولى بالثانية
قبل ان يربح فيهما أو بعد ما ربح فيهما أو بعد ما ربح فى احداهما دون الاخرى فان قال له رب المال فى المضاربتين
جميعا اعمل فيهما برأيك فخلط أحدهما بالآخر فانه لا يضمن واحدا من المالين سواء خلطهما قبل أن يربح
فى المالين أو بعد ما ربح فيهما أو بعد ما ربح فى أحدهما دون الآخر وان لم يقل له فى المضاربتين جميعا اعمل
فيهما برأيك فان خلط أحد المالين بالآخر قبل أن يربح فى واحد منهما فانه لا يضمن شيأ وان خلطهما

بعد ما ربح فى المالين فانه يضمن المالين وحصة رب المال من ربح المالين قبل الخلط واعتبر بما لو خلطهما المضارب بمال خاص بنفسه وهناك يضمن المالين جميعا ويضمن حصة رب المال من ربح المالين فكذا اذا خلطهما بمال مشترك بينه وبين رب المال وأما اذا ربح فى أحد المالين دون الآخر فانه يضمن المال الذى لا ربح فيه ولا يضمن المال الذى فيه ربح فان قال له اعمل فيه برأيك فى المضاربة الاولى ولم يقل له ذلك فى الثانية فخلط مال المضاربة الاولى بالثانية فالمسألة لا تخلو عن أربعة أوجه اما ان خلط أحد المالين بالآخر قبل أن يربح فى أحد المالين أو بعد ما ربح فى المالين أو بعد ما ربح فى مال الاولى ولم يربح فى مال الثانية أو بعد ما ربح فى مال الثانية ولم يربح فى مال الاولى وفى وجهين منها يضمن مال الثانية الذى لم يقل له رب المال اعمل فيه برأيك أحدهما اذا خلط أحد المالين بالآخر بعد ما ربح فى المالين والوجه الثانى اذا خلط أحدهما بالآخر وقد ربح فى مال الاولى الذى قال له فيها اعمل فيه برأيك لا يضمن مال الاولى ويضمن مال الثانية وفى وجهين منها لا يضمن لا مال الاولى ولا مال الثانية أحدهما اذا خلط أحد المالين بالآخر قبل أن يربح فى واحد من المالين وكذلك ان ربح فى مال الثانية الذى لم يقل له فيها اعمل فيه برأيك ولم يربح فى مال الاولى الذى قال له فيها اعمل فيه برأيك وهو الوجه الثانى فان قال له فى المضاربة الثانية اعمل برأيك ولم يقل ذلك فى الاولى فالمسألة لا تخلو عن أربعة أوجه أيضا على ما بينا وفى الوجهين منها وهما اذا خلط أحد المالين بالآخر بعد ما ربح فى المالين أو فى مال الثانية الذى قال له فيه اعمل برأيك ولم يربح فى مال الاولى الذى لم يقل له اعمل برأيك يضمن مال الاولى ولا يضمن مال الثانية وفى الوجهين منها وهما اذا خلط أحد المالين بالآخر قبل أن ربح فى المالين أو ربح فى مال الاولى ولم يربح فى مال الثانية فانه لا يضمن شيأ لا مال الاولى ولا مال الثانية كذا فى المحيط * اذا دفع الرجل الى الرجل مالا مضاربة ولم يقل له اعمل فيه برأيك فدفع المضارب المال الى رجل وقال له اخلط بمالك هذا أو بمالى هذا ثم اعمل بهما جميعا فأخذه الرجل منه فلم يخلط حتى ضاع من يده فلا ضمان على المضارب ولا على الذى أخذه منه لانه بمنزلة الوديعة فى يده ما لم يخلط والمضارب بمطلق العقد يملك الايداع والابضاع فلا يصير هو بالدفع مخالفا ولا القابض بمجرد العقد منه غاصبا ما لم يخلط كذا فى المبسوط * دفع ألفا مضاربة بالنصف وألفا بالثلث ولم يقل فيهما اعمل برأيك فخلطهما المضارب قبل العمل ثم عمل فلا ضمان ويقسمان نصف الربح نصفين ونصفه أثلاثا ولو ربح فى أحدهما ووضع فى الآخر قبل الخلط لا يدخل فى الوضيعة المال الذى فيه الربح لانهما مضاربتان فان خلطهما بعد ذلك صار ضامنا للمال الذى وضع فيه ولا يضمن المال الذى ربح فيه فان ربح فى المال الذى فيه وضيعة فهو للمضارب يتصدق به عند أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذا فى محيط السرخسى * اذا دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف يعمل فيها برأيه فربح ألفا ثم دفع رب المال الى آخر ألفا آخر مضاربة بالنصف يعمل فيها برأيه فدفع المضارب الاول ألفين الى رجل مضاربة بالثلث يعمل فيها برأيه ودفع المضارب الثانى الالف الى هذا الرجل أيضا مضاربة بالثلث يعمل فيها برأيه فخلط الالف بالالفين فلا ضمان عليه فان ربح على ذلك كله ألفا أمسك ثلثه لنفسه وقسم الثلثين الباقيين المضاربان الاولان أثلاثا باعتبار ما دفعا اليه من المال فاذا أخذ صاحب الالفين الثلثين من ذلك دفع الى رب المال رأس ماله ألف درهم وما بقى فلرب المال نصف ما كان ربح المضارب الاول وذلك خمسمائة ونصف ذلك للمضارب ولرب المال أيضا ثلاثة أرباع ما كان من الربح الثانى وربعه للمضارب ويأخذ المضارب الآخر من المضارب الثانى ثلث الثلثين ثم يدفع الى رب المال رأس ماله ويقاسمه فى الربح أرباعا ثلاثة أرباعه لرب المال وربعه له ولو كان المضارب الاول لم يربح شيأ حين دفع المال مضاربة بالثلث وأمره أن يعمل فيها برأيه فعمل فربح ألفا ثم دفع اليه المضارب الثانى الالف الذى فى يده مضاربة بالثلث وأمره أن يعمل فيها برأيه فخلطه بالالفين ثم عمل فربح ألفا فان الربح على ثلاثة والوضيعة على ثلاثة بحساب المال فيصيب الالف ثلث الربح ويأخذ المضارب الآخر حصته من ذلك الثلث ثم يأخذ رب المال منه رأس ماله ألفا واقتسما ما بقى بينهما لرب المال ثلاثة أرباعه وللمضارب ربعه فما أصاب الالفين وهو الثلثان من ذلك أخذ المضارب الآخر منه ومن الالف الذى هى ربح الالف الاول ثلثه ورد ما بقى على المضارب الاول ويأخذ منه رب المال رأس ماله وثلاثة أرباع ما بقى بعده من الربح وللمضارب ربعه هكذا فى المبسوط * ولو دفع اليه ألفا مضاربة بالنصف

ليعمل

قوله واعتبر الخ التوجيه لاوجود له فى النسخة المطبوعة بالهند اه

ليعمل فيه برأيه فعمل فيه وربح ألفا فدفع ألفا آخر مضاربة بالثلث ليعمل فيه برأيه فخلط خمسمائة من هذا الالف بالمضاربة الاولى فهلك بعد الخلط ألف فالهالك ربح المال الاول وصار كانه لم يربح وقال محمد رحمه الله تعالى الالف يهلك من ذلك كله بالحساب حتى يكون أربعة أخماسه من المال الاول وخمسه من المال الثانى كذا فى الكافى * وان لم يهلك حتى عمل وقد ربح ألفا آخر فخمس هذا الربح من المضاربة الاخيرة وأربعة أخماسه من الاولى كذا فى محيط السرخسى * ولو دفع اليه ألف درهم مضاربة فاشترى المضارب به وبألف من ماله جارية ثم خلط الالفين قبل أن ينقدهما بعد الشراء ثم نقدهما فلا ضمان عليه فان باعها بعد ذلك وقبض الثمن مختلطا فلا ضمان عليه فيه وله أن يشترى بالثمن بعد ذلك ويبيع فيكون نصفه على المضاربة حصة ما اشترى من الجارية بمال المضاربة ونصفه للمضارب حصة ما اشترى منها بمال نفسه وان قسم المضارب المال بغير محضر من رب المال فقسمته باطلة ولو أن المضارب حين أخذ ألف المضاربة وخلطه بألف من ماله قبل أن يشترى به ثم اشترى به كان مشتريا بالنفسه وهو ضامن لمال المضاربة ولو كان خلط المال بعد ما اشترى به ثم لم ينقده حتى ضاع فى يده كان ضامنا لالف المضاربة حتى يدفعه من ماله الى البائع ولا يرجع على رب المال بشئ واذا قبض الجارية كان نصفها على المضاربة ونصفها للمضارب وانتقضت المضاربة لان من شرط قيام المضاربة أن يكون رأس المال أمانة عنده كذا فى المبسوط * ولو كان المضارب اشترى مع رجل بألف المضاربة وبألف من عند ذلك الرجل جارية ودفعا الالفين قبل أن يخلطاهما ثم قبضا الجارية فنصفها على المضاربة ونصفها لذلك الرجل فان باعا بثمن واحد وقبضا الثمن مختلطا فهو جائز ولا ضمان على المضارب فان قاسم المضارب ذلك الرجل الثمن فهو جائز على رب المال فان خلط مال المضاربة بمال ذلك الرجل بعد القسمة فالمضارب ضامن للمضاربة وان شارك المضارب بمال المضاربة باذن رب المال ثم قال المضارب للشريك قد قاسمتك والذى فى يدى من المضاربة وكذبه الآخر فالقول قول الشريك مع يمينه كذا فى المبسوط * وقال محمد رحمه الله تعالى فى الجامع رجل دفع الى رجل مائة دينار قيمتها ألف وخمسمائة وقال له اعمل بها وبألف من مالك على أن الربح بيننا نصفان فهذا جائز ولولا هذا الشرط لكان الربح بينهما أخماسا على قدر المالين فاذا شرطا المناصفة صار كأن صاحب الدنانير شرط له سدس ربحه فيكون ذلك مضاربة بسدس الربح وهذا وان خرج مخرج الشركة ويكون المال مشروطا من الجانبين الا أنه لا يمكن تصحيحها شركة لاشتراطهما العمل على المدفوع اليه المال وفى الشركة يكون العمل مشروطا عليهما وكان هذا شركة صورة ومضاربة معنى وفائدة قول صاحب الدنانير بألف من مالك انتفاء الضمان عن المضارب اذا خلط مال المضاربة بمال نفسه ولما صار هذا مضاربة فى حق الدنانير شرط تسليمها واحضارها فان هلك أحد المالين قبل الشراء هلك من مال صاحبه غير أنه ان هلكت الدنانير بطلت المضاربة وان هلكت الدراهم فالمضاربة على حالها فان انتقصت قيمة الدنانير فصارت ألف درهم ثم اشترى المضارب بها وبألف من ماله جارية ثم باعها بربح ألف كان ربح كل واحد منهما خمسمائة غير أن الخمسمائة التى هى ربح الدنانير خمسة أسداسها لصاحب الدنانير وسدسها لصاحب الدراهم على ما شرطا والخمسمائة التى هى ربح الدراهم لصاحب الدراهم خاصة ولو اشترى المضارب بكل مال سلعة على حدة ثم باع ما اشترى بالدراهم فلم يربح فيه وباع ما اشترى بالدنانير فربح فيه خمسمائة فله من هذا الربح سدسه بحكم الشرط ولو كان ربح فيما اشترى بالدراهم خمسمائة ولم يربح فيما اشترى بالدنانير شيأ فالربح كله لصاحب الدراهم ولو كانت الدنانير نقصت قيمتها فصارت تساوى ثمانمائة فاشترى المضارب بهما عبدا فخمسة أتساع العبد للمضارب وأربعة أتساعه على المضاربة فان باع المضارب العبد وربح فيه أخذ كل واحد منهما رأس ماله وأخذ المضارب خمسة أتساع الربح حصة رأس ماله فيكون له خاصة وأربعة أتساع الربح حصة المشترى بالدنانير فيكون مقسوما بينهما أسداسا الشرط الذى شرطاه فى العقد ولو كان العبد لم يبعه المضارب حتى صارت قيمة الدنانير ألفا ثم باعه بثلاثة آلاف درهم اقتسما الثمن على تسعة أسهم خمسة أتساعه وهى ألف وستمائة وست وستون وثلثان حصة المضارب فيكون له ألف من ذلك رأس ماله والباقى ربح فيكون له خاصة وأربعة أتساع الثمن وذلك ألف وثلثمائة وثلاث وثلاثون وثلث حصة المضاربة ألف درهم من ذلك

يؤخذ رأس المال والباقى ربح فيقسم بينهما اسداسا هكذا فى المحيط * والله أعلم

* (الباب الثانى عشر فى نفقة المضارب) *

اذا عمل المضارب فى المصر فليست نفقته فى المال وان سافر فطعامه وشرابه وكسوته وركوبه معناه شراء وكراء فى مال المضاربة فلو بقى شئ فى يده بعد ما قدم مصره رده فى المضاربة ولو كان خروجه دون السفر ان كان بحيث يغدو ثم يروح فيبيت بأهله فهو بمنزلة السوقى فى المصر وان كان بحيث لا يبيت بأهله فنفقته فى مال المضاربة كذا فى الهداية * والنفقة هى ما يصرف الى الحاجة الراتبة وهى الطعام والشراب والكسوة وفراش ينام عليه والركوب وعلف دابته كذا فى محيط السرخسى * ومن ذلك غسل ثيابه والدهن فى موضع يحتاج اليه كالحجاز وأجرة الحمام والحلاق وانما يطلق فى جميع ذلك بالمعروف حتى يضمن الفضل ان جاوزه هكذا فى الكافى * وروى عن أبى يوسف رحمه الله تعالى أنه سئل عن اللحم فقال كما كان يأكل كذا فى الذخيرة * فأما الدواء والحجامة والكحل ونحو ذلك ففى ماله خاصة دون مال المضاربة وكذلك جارية الوطئ والخدمة لا يحتسب بثمنها فى المضاربة ولو استأجر أجيرا يخدمه فى سفره وفى مصره الذى أتاه فيخبز له ويطبخ ويغسل ثيابه ويعمل له ما لابد له منه احتسب بذلك على المضاربة وكذلك لو كان معه غلمان له يعملون فى المال كانوا بمنزلته ونفقتهم فى مال المضاربة وكذلك لو كان للمضارب دواب يحمل عليها متاع المضاربة الى مصر من الامصار كان علفها على المضاربة ما دامت فى عملها كذا فى المبسوط * لو أعانه رب المال بغلمانه أو دوابه فى السفر لا تفسد المضاربة ونفقة غلمانه ودوابه عليه دون مال المضاربة فان أنفق المضارب عليهم بغير اذن رب المال ضمن من ماله كذا فى محيط السرخسى * واذا صار ضامنا فان ربح فى المال ربحا يبدئ برأس المال يأخذ رب المال رأس المال كله وما بقى من الربح يقسم بينهم على ما اشترطوا فما أصاب المضارب من الربح فانه يحتسب نصيبه من الربح بما عليه فان كان نصيبه من الربح أقل مما ضمن رد الزيادة وان كان نصيبه من الربح أكثر أخذ الزيادة الى تمام نصيبه من الربح وان كان رب المال أمره بالنفقة على رقيقه ودوابه حسب ذلك من مال رب المال كذا فى المحيط * وان كان أسرف فيما أنفق على الرقيق فانما يضم الى رأس ماله من ذلك نفقة مثله كذا فى محيط السرخسى والمبسوط * وسبيل النفقة أن يحتسب من الربح ان كان وان لم يكن فهى من رأس المال لان النفقة جزء هالك والاصل فى الهلاك أن ينصرف أولا الى الربح كذا فى المحيط * فان أنفق المضارب من مال نفسه أو استدان على المضاربة رجع فى مال المضاربة بذلك ويبدأ برأس المال ثم يثنى بالنفقة ثم يثلث بالربح وان هلك مال المضاربة لم يرجع على رب المال بشئ كذا فى الذخيرة * فان أنفق من مال المضاربة شيأ على نفسه قبل ان يشترى به فانه يستوفى رب المال رأس ماله بكماله كذا فى محيط السرخسى * اذا استأجر دابة ليحمل عليها متاع المضاربة أو اشترى طعاما للمضاربة فضاع المال قبل أن ينقده فانه يرجع بذلك على رب المال هكذا فى المبسوط * ولو اشترى طعامه وكسوته ودهنه أو استأجر ما يركب عليه فضاع المال لا يرجع بذلك على رب المال كذا فى محيط السرخسى * لو كان له أهل بالكوفة وأهل بالبصرة ووطنه فيهما جميعا فخرج بالمال من الكوفة ليتجر فيه بالبصرة فانه ينفق من مال المضاربة فى طريقه فاذا دخل البصرة كانت نفقته على نفسه ما دام بها فاذا خرج منها راجعا الى الكوفة انفق من مال المضاربة فى سفره ولو كان أهل المضارب بالكوفة وأهل رب المال بالبصرة فخرج بالمال الى البصرة مع رب المال ليتجر فيه فنفقته فى طريقه وبالبصرة وفى رجوعه الى الكوفة من مال المضاربة كذا فى المبسوط * اذا دفع الرجل الى غيره ألف درهم مضاربة وهما بالكوفة وليست الكوفة وطنا للمضارب فنفقة المضارب ما دام بالكوفة على نفسه فان سافر بمال المضاربة ثم عاد الى الكوفة فى تجارته كان نفقته فى مال المضاربة ما دام بكوفة وكانت الكوفة وغيرها من البلدان سواء فى حقه كذا فى المحيط * فان تزوج امرأة فيها واتخذها وطنا زالت نفقته عن مال المضاربة كذا فى المبسوط * اذا خرج المضارب بالمال الى مصر من الامصار يشترى به متاعا أو شيأ من أصناف التجارة فانتهى الى ذلك المصر فلم يشتر شيأ حتى رجع بالمال الى مصره وقد أنفق من المال فان تلك النفقة تكون فى مال المضاربة كذا فى المحيط * واذا دفع الى رجل مالا مضاربة وأمره بان يعمل فيه برأيه فدفع المضارب الى آخر مضاربة فسافر الآخر بالمال

الى

الى مصر يشترى ويبيع فنفقته على المضاربة لانه بمنزلة المضارب الاول كذا فى المبسوط * ولو نوى المضارب الاقامة فى مصر من الامصار فنفقته فى مال المضاربة وانما تبطل نفقته عن مال المضاربة باقامته فى مصره أو فى مصر يتخذه دار اقامة كذا فى الذخيرة * لو أبضعه المضارب مع رجل لم يكن للمستبضع نفقة فى مال المضاربة ولو أبضعه المضارب مع رب المال فعمل به فهو على المضاربة والربح بينهما على الشرط ولا نفقة لرب المال على المضاربة كذا فى المبسوط * المضارب اذا سافر بمال المضاربة وبمال نفسه يوزع النفقة على المالين وان خلط المالين أو لم يخلط قال له رب المال اعمل فيه برأيك أو لم يقل له ذلك والسفر والمدون السفر فى ذلك سواء اذا كان لا يبيت فى أهله كذا فى فتاوى قاضيخان * وكذلك لو سافر بمالين لرجلين مضاربة فنفقته على قدر ماليهما وان كان أحد المالين بضاعة فى مال المضاربة الا أن يتفرغ للعمل فى البضاعة فينفق من مال نفسه دون البضاعة الا أن يكون صاحبها أذن له كذا فى محيط السرخسى * قال محمد رحمه الله تعالى فى الزيادات رجل دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف فاشترى المضارب بها جارية تساوى ألفى درهم واحتاجت الجارية الى النفقة فان النفقة تكون على رب المال ولا يجعل على المضارب نفقة حصته وهو ظاهر الرواية وروى الحسن عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى أن النفقة على رب المال والمضارب على قدر ملكيهما هكذا فى المحيط * لو اشترى بألف جارية تساوى ألفين فالحاصل من مذهب أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى أن النفقة عليهما كما قال محمد رحمه الله تعالى النفقة على رب المال وعلى هذا الاختلاف اذا أبقت الجارية وردت فالخلاف فى الجعل كالخلاف فى النفقة ثم عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى يخرج العبد عن المضاربة ويجبر كل واحد منهما على ان يعطى حصته من الجعل وروى عن أبى يوسف رحمه الله تعالى أنه لا يحتسب بالجعل فى بيع المرابحة ويحتسب به فيما بين المضارب ورب المال فان كان هناك ربح فالجعل فيه والا فهو وضيعة فى رأس المال كذا فى الحاوى * وهكذا فى المحيطين * لو أتى مصرا واشترى شيأ فمات رب المال وهو لا يعلم فاتى بالمتاع مصرا آخر فنفقة المضارب فى مال نفسه وهو ضامن لما هلك فى الطريق وان سلم المتاع جاز بيعه لبقائها فى حق البيع كذا فى الوجيز للكردرى * ولو كان المضارب خرج بالمتاع من ذلك المصر قبل موت رب المال لم يكن عليه ضمان وكانت نفقته فى سفره حتى ينتهى الى المصر ويبيع المتاع على المال كذا فى المبسوط * لو كان المضارب فى الطريق فنهاه رب المال برسول عن السفر أو مات فله أن يتوجه الى أى مصر أحب وكانت نفقته فى مال المضاربة فأما اذا كان مال المضاربة ناضا وهو فى مصر أو فى الطريق فخرج الى غير مصر رب المال يضمن كذا فى محيط السرخسى * ولو كان رب المال مات والمضارب بمصر من الامصار غير مصر رب المال والمضاربة متاع فى يده فخرج بها الى مصر رب المال فى الاستحسان لا ضمان عليه ونفقته حتى يبلغ مصر رب المال على المضاربة وكذلك لو كان رب المال حيا فارسل اليه رسولا ينهاه عن الشراء والبيع وفى يده متاع فخرج به الى مصر رب المال فانى لا أضمنه ما هلك من المتاع فى سفره وأجعل نفقته فى المال استحسانا ولو كانت المضاربة فى يده دراهم أو دنانير فمات رب المال والمضارب فى مصر آخر أو كان رب المال حيا فارسل اليه رسولا ينهاه عن الشراء والبيع فاقبل المضارب بالمال الى مصر رب المال فهلك فى الطريق فلا ضمان عليه فان سلم حتى قدم وقد أنفق منه على نفسه فى سفره فهو ضامن النفقة كذا فى المبسوط * اذا اشترى بألف المضاربة وبألف من عنده عبدا فانفق عليه فهو متطوع وان رفع الامر الى القاضى فامره بالنفقة عليه فما أنفق فهو عليهما على قدر رؤس أموالهما قال أبو يوسف وهذه قسمة من القاضى بين المضارب وبين رب المال اذا حكم بالنفقة كذا فى الحاوى * كل مضاربة فاسدة لا نفقة للمضارب فيها على مال المضاربة فان أنفق على نفسه من المال حسب من أجر مثل عمله وأخذ بما زاد ان كان ما أنفق منه أكثر من أجر المثل كذا فى المبسوط * والله أعلم

قوله لو اشترى بألف جارية تساوى الخ هذه العبارة الى آخر العز ولا وجود لها هنا فى نسخة الطبع الهندى اهـ

قوله قال أبو يوسف الخ هذه العبارة لا وجود لها هنا فى نسخة الطبع الهندى اهـ

(الباب الثالث عشر فى عتق عبد المضاربة وفى كتابته وفى دعوة نسب ولد جارية المضاربة)

لو أعتق المضارب عبد المضاربة فلا يخلو اما ان لا ربح فى مال المضاربة أو فيه ربح ولا فضل فى قيمة العبد على رأس المال أو فيه فضل فان لم يكن ربح فى المضاربة لا يصح عتقه فلو أعتقه رب المال يصح ويكون مستوفيا رأس ماله فاما اذا كان فى المضاربة ربح ولا فضل فى قيمة العبد بان اشترى عبدا بخمسمائة وهو يساوى ألفا

ورأس المال ألف فأعتقه المضارب لا يصح أيضا لان مال المضاربة متى كان جنسين مختلفين وقيمة كل واحد مثل رأس المال فانه يعتبر كل واحد من المالين مشغولا برأس المال كأنه ليس معه غيره ولا يعتبر برأس المال شائعا فيهما هكذا في محيط السرخسي * ولو كان رب المال هو الذي اعتق العبد جاز اعتاقه وصار به مستوفيا برأس ماله بتمامه بقي خمسمائة ربحا فيكون بين المضارب وبينه نصفين كذا في المحيط * وان كان في قيمة العبد فضل بان اشترى المضارب بخمسمائة عبدا يساوي ألفين فأعتقه جاز اعتاقه في الربع كذا في محيط السرخسي * فيستوفي رب المال الخمسمائة القائمة في يد المضارب برأس المال واذا استوفاها برأس ماله صار الاول المملوك للمضارب من العبد قدر سبعمائة وخمسين درهما فقد حدثت للمضارب زيادة ملك في العبد لم تكن يوم أعتق ولا يعتق ما حدث له من الزيادة في العبد فنقول ان المضارب متى كان موسرا فلرب المال خيارات ثلاثة ان شاء ضمن المضارب ألفا ومائتين وخمسين درهما ثم كان للمضارب أن يرجع على العبد بالف وخمسمائة ان شاء ويكون الولاء كله للمضارب وان شاء رب المال استسعى العبد في ألف ومائتين وخمسين وللمضارب ان يستسعي العبد في مائتين وخمسين ان شاء وان شاء أعتق هذا القدر من العبد ويكون الولاء بينهما على ثمانية أسهم خمسة اسهم لرب المال وثلاثة أسهم للمضارب وان شاء رب المال أعتق نصيبه وعند ذلك يعتق من العبد خمسة اسهم ويبقى للمضارب خيار في سهم واحد وهو ما حدث له من الزيادة بعد العتق فان شاء اعتق وان شاء استسعى وأي ذلك فعل كان الولاء بينهما على ثمانية أسهم وان كان المضارب معسرا فلرب المال خياران ان شاء استسعى العبد في ألف ومائتين وخمسين وان شاء أعتق هذا القدر من العبد ويكون للمضارب الخيار فيما حدث له من الزيادة ويكون الولاء بينهما على ثمانية أسهم من الوجه الذي ذكرنا وهذا كله قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فأما على قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لما أعتق المضارب العبد والربح ملكه عتق كله على رب المال والمضارب ثم يستوفي رب المال الخمسمائة الثانية في يد المضارب برأس ماله ثم يضمن المضارب ان كان موسرا ألفا ومائتين وخمسين ولا يرجع به المضارب على العبد وان كان معسرا فان رب المال يستسعي العبد في ألف ومائتين وخمسين ويكون الولاء كله للمضارب هكذا في المحيط * لو اشترى المضارب بألف المضاربة عبدين كل واحد منهما يساوي ألفا فأعتقهما المضارب فعتقه باطل عندنا وان زادت قيمتهما بعد ذلك كان العتق باطلا أيضا كذا في المبسوط * ولو أعتقهما رب المال ينظر ان كان اعتقهما معا عتقا وضمن للمضارب خمسمائة موسرا كان أو معسرا ولا سعاية على العبد وان أعتق أحدهما بعد صاحبه عتق الاول كله وولاؤه له ويعتق من الثاني نصفه كذا في محيط السرخسي * وان اشترى عبدين بألف درهم قيمة أحدهما ألف درهم وقيمة الآخر ألفا درهم ثم ان المضارب أعتقهما معا أو متفرقا وهو موسر فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يصح اعتاق العبد الذي قيمته ألف درهم ويصح اعتاقه في ربع العبد الذي قيمته ألفا درهم فانتقضت المضاربة فيه وبقي العبد الذي قيمته ألف درهم على المضاربة فاذا أراد رب المال أن يستوفي رأس ماله يبيعه المضارب فيستوفي ثمنه رب المال فيصير العبد الذي قيمته ألفان فارغا عن الشغل وكان ربحا كله بينهما نصفان فقد أعتق المضارب عبد الرب المال نصفه وهو موسر فيثبت لرب المال خيارات ثلاثة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان شاء ضمن المضارب ألف درهم ثم يرجع المضارب على العبد ان شاء بألف وخمسمائة ويكون الولاء كله للمضارب وان اختار سعاية العبد يستسعي في نصف قيمته ويستسعي المضارب العبد في خمسمائة هي الربع الذي ملكه بعد ما استوفى رب المال رأس ماله ولا يستسعيه في الربع الذي كان ملكا له يوم العتق ويكون الولاء بينهما نصفين وان اختار الاعتاق فان للمضارب أن يستسعي العبد في الربع الذي ملكه بعد استيفاء رأس المال وان شاء أعتق وأيا ما فعل كان الولاء بينهما نصفان وان كان المضارب معسرا فكذلك في جميع ما ذكرنا الا أنه يثبت لرب المال الخياران الاخيران لا الاول هكذا في المحيط * ولو لم يعتقهما المضارب وأعتقهما رب المال في كلمة واحدة فالعبد الذي قيمته ألف حر من مال رب المال ولا سعاية عليه وأما العبد الذي قيمته ألفان فثلاثة ارباعه حر من مال رب المال وأما الربع الباقي فان كان رب المال موسرا فالمضارب في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى بالخيار ان شاء أعتق ذلك الربع وان شاء استسعى العبد فيه وان شاء ضمن رب المال ويرجع به رب المال على العبد وان كان معسرا فان شاء أعتق وان شاء استسعى وهذا الظاهر وضمن المضارب أيضا رب المال تمام حصته

من الربع وذلك خمسمائة موسرا كان أو معسرا ثم رب المال لا يرجع على العبد بما ضمن للمضارب من هذه الخمسمائة الاخرى كذا في المبسوط * وان أعتقهما رب المال متفرقا فان أعتق أولا الاعلى فان على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يعتق من الاول ثلاثة أرباعه ولا يعتق ربعه ويعتق من الذي قيمته ألف وقت الاعتاق النصف ثم المضارب خيارات ثلاثة في العبدين ان كان رب المال موسرا ان شاء ضمنه ربع قيمة الاول ونصف قيمة الثاني وان شاء أعتق ربع الاول ونصف الثاني وان شاء استسعى العبد الاول في ربعه والثاني في نصفه فان اختار تضمين رب المال يرجع على العبد الاول بربع قيمته وعلى الثاني بنصف قيمته ومتى رجع بذلك عليهما كان ولاؤهما كله لرب المال وان اختار المضارب السعاية أو الاعتاق يكون ولاء العبد الاول بينهما على أربعة أسهم ثلاثة أرباعه لرب المال وربعه للمضارب وولاء العبد الثاني بينهما نصفين وان أعتق العبد الادنى أولا نقول على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لما أعتق العبد الادنى أولا عتق كله من غير سعاية وحين أعتق الاعلى عتق منه نصفه فيكون الجواب فيه كالجواب في عبد مشترك بين اثنين أعتقه أحدهما هكذا في المحيط * ولو اشترى بألف عبدين كل واحد منهما يساوي ألفا فأعتقهما المضارب معا أو أحدهما قبل صاحبه ثم فقأ رب المال عين أحدهما أو قطع يده فقد صار مستوفيا نصف رأس ماله ثم ظهر الفضل في العبد الآخر الا أن العتق الذي كان من المضارب قبل ذلك فيه باطل وان أعتقهما المضارب بعد ذلك لم يجز عتقه في المجني عليه لانه لا فضل فيه عما بقي من رأس المال وأما العبد الآخر فيعتق منه ربعه نصف الفضل على ما بقي من رأس المال فيه ثم يباع المجني عليه فيدفع الى رب المال تمام رأس ماله ويضمن المضارب ان كان موسرا لرب المال نصف قيمة العبد الذي جاز عتقه فيه لانه ظهر أن جميعه ربح وان نصفه لرب المال فيضمن له المضارب ذلك ضمان العتق ويرجع به على العبد ويرجع عليه أيضا بمائتين وخمسين درهما في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المبسوط * اذا كاتب المضارب عبدا أو أمة من المضاربة فان كانت القيمة مثل رأس المال فانه لا تجوز كتابته واذا أدى العبد الكتابة لا يعتق ويكون ما أدى من الكتابة على المضاربة وان كان في القيمة فضل على رأس المال بأن كانت القيمة ألفي درهم وكاتبه على ألفين ورأس المال ألف درهم فانه تصح كتابته في حصته وهو الربع عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا تصح الكتابة فيما كان منه نصيب رب المال الا أن لرب المال أن ينقض الكتابة فان لم ينقض حتى أدى العبد جميع بدل الكتابة فانه يعتق حصة المضارب عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا غير وعندهما يعتق الكل وما قبض المضارب من الكتابة فانه يسلم له ربع ذلك وثلاثة أرباع المكاتبة تكون على المضاربة عندهم جميعا واذا أعتق حصة المضارب انتقضت المضاربة فيستوفي رب المال رأس ماله من ثلاثة أرباع المكاتبة فبقي خمسمائة والعبد كله ربحا فتكون الخمسمائة بينهما نصفين والعبد بينهما نصفين فقد حدث للمضارب زيادة شركة بقدر الربع لم تكن له يوم الاعتاق فلا يعتق هذا القدر على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى على ما عرف ويكون لرب المال في نصيبه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى خيارات ثلاثة ان كان المضارب موسرا هكذا في المحيط * وان مات ولم يؤد المكاتب شيئا وترك أقل من ثمانية آلاف مات عبدا وبطلت الكتابة لانه مات عاجزا لان ما هو ملكه وهو ربع الكسب لا يفي ببدل الكتابة فيستوفي رب المال مما ترك رأس ماله ألف درهم والباقي بينهما نصفان وان ترك ثمانية آلاف فقد مات عن وفاء ويعتق فيأخذ المضارب من ذلك ألفين ويغرم لرب المال ألفا وخمسمائة قيمة ثلاثة ارباع العبد لانه بقي ذلك على ملك المولى وقد أفسده المضارب فيضمن وتكون الستة الآلاف الباقية من الكسب بين المضارب ورب المال نصفين وان ترك المكاتب تسعة آلاف أخذ المضارب ألفي درهم بدل الكتابة فيموت حرا ويأخذ أيضا الالف الزائدة بحق الارث لان الولاء له لانه عتق كله عليه لانه ملكه بالضمان فان كانت قيمته يوم كاتب ألفا ثم ازدادت لم تنفذ الكتابة وان كانت قيمته يوم الكتابة ألفين ثم انتقضت ثم أدى أو مات فالجواب فيه كما في المسألة الاولى لان الربع كان ملكه فنفذت الكتابة فيه الا أن المكاتب يضمن قيمته يوم الاداء فيفارق الاولى في وقت الضمان كذا في محيط السرخسي * اذا أعتق المضارب عبدا من المضاربة قيمته مثل رأس المال أو أقل على ألفي درهم ورأس المال ألف درهم فان عتقه باطل كما لو أعتقه بغير مال وان كانت قيمة العبد أكثر من رأس المال بان كانت ألفي درهم ورأس المال ألف درهم فأعتقه المضارب على ألفي درهم عتق من العبد نصيب

المضارب خاصة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يعتق جميع العبد وسلم للمضارب من بدل العتق حصته وهو الربع ومابقي يسلم للعبد فلا يكون على المضاربة عندهم قالوا هذا اذا كان قال المضارب للعبد أعتقتك على ألفي درهم وقبل العبد ذلك حتى صار حرا بنفس القبول أو مكاتبا حتى يكون ما اكتسبه بعد ذلك كسب مكاتب أو كسب حر مديون فأما اذا قال المضارب للعبد ان أديت الى ألفين فأنت حر فأدى العبد ألفي درهم وعتق حصة المضارب من العبد فان جميع ما أخذ من العبد يكون على المضاربة لانه كسب عبد المضاربة فيأخذ رب المال من ذلك رأس ماله والباقي ربح فيكون بينهما على ما اشترطا هكذا في المحيط * ان كان مع المضارب ألف بالنصف فاشترى المضارب به أمة قيمتها ألف فوطئها المضارب فولدت ولدا يساوى ألفا فادعى المضارب أنه ابنه ثم بلغت قيمة الغلام ألفا وخمسمائة والمضارب موسر فان شاء رب المال استسعى الغلام في ألف ومائتين وخمسين وان شاء أعتقه واذا قبض رب المال ألف درهم من الغلام ضمن المضارب نصف قيمة الامة موسرا كان أو معسرا هكذا في الكافي * اذا دفع رجل الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف فاشترى به جارية تساوى ألفا فولدت ولدا يساوى ألفا فادعاه المضارب فدعوته باطلة وهو ضامن لعقر الجارية وله أن يبيع الجارية وولدها فقد أبهم الجواب هنا وهو على التقسيم فان كانت جاءت بالولد منذ اشتراها لاقل من ستة أشهر فله أن يبيعها ولكن لا يلزمه العقر وان كانت جاءت به لاكثر من ستة أشهر فعليه العقر وله أن يبيعها مالم يستوف رب المال منه عقرها فان استوفى عقرها وهو مائة درهم صحت دعوته وثبت نسب الولد منه وصارت الجارية أم ولد له ثم يغرم لرب المال من قيمة الجارية تسعمائة تمام رأس ماله وخمسين درهما مما بقي موسرا كان أو معسرا وأما الولد فهو ربح كله ويعتق نصيب المضارب منه وهو النصف ويسعى في نصف قيمته لرب المال ولا ضمان على المضارب في ذلك وان كان موسرا فان لم يبع واحدا منهما ولم يستوف رب المال عقرها حتى زادت الجارية فصارت تساوى ألفين فهي أم ولد للمضارب وعليه قيمة ثلاثة أرباعها موسرا كان أو معسرا وأما الولد فهو رقيق على حاله مالم يؤد ما عليه من قيمة الام أو يأخذ رب المال شيأ من العقر وله أن يبيعه فان لم يبعه حتى صار يساوى ألفين فانه يصير ابن المضارب ويعتق منه ربعه كذا في المبسوط * ولا ضمان على المضارب في الولد انما على الولد السعاية وان كان المضارب موسرا واذا اعتق من الولد ربعه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما كله فرب المال يأخذ ألف درهم من المضارب رأس ماله اذا كان المضارب موسرا الا من سعاية الولد واذا استوفى ذلك من المضارب رأس ماله فما بقي من الجارية وعقرها على المضارب يكون ربحا وبقي الولد كله ربحا فما بقي من قيمة الام والعقر يكون ربحا يختص به رب المال فان كان العقر مائة درهم يجعل ذلك كله لرب المال فيؤدى المضارب ذلك الى رب المال فالحاصل أن المضارب في هذه الصورة يضمن لرب المال تمام قيمة الجارية ألف درهم وعقرها مائة درهم فيصير رب المال مستوفيا من ذلك ألف درهم رأس ماله ويصير مستوفيا ألفا ومائة ربحا ثم يجعل للمضارب من الولد مثل ما استوفى من الربح وذلك ألف ومائة فيعتق من الولد بقدر ألف ومائة حصة المضارب فيعتق على المضارب من غير سعاية بقي من الولد تسعمائة ربحا فيكون بين رب المال والمضارب نصفين فللمضارب من ذلك أربعمائة وخمسون فيعتق من الولد بقدر أربعمائة وخمسين من غير سعاية وذلك عشر الولد وربع عشره لان قيمته ألفان وعشر الالفين مائتان ويسعى الولد في أربعمائة وخمسين درهما لرب المال فاذا أدى الولد ذلك الى رب المال عتق كله وكان لرب المال من ولاء الولد عشراه وربع عشره وللمضارب سبعة أعشاره وثلاثة أرباع عشره عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعلى قولهما الولاء كله للمضارب هكذا في المحيط * ولو كان المضارب معسرا لا يقدر على الاداء فأراد رب المال أن يستسعى الجارية في رأس ماله وحصته من الربح لم يكن له ذلك وان أراد أن يستسعى الولد كان له ذلك في ألف وخمسمائة ألف درهم رأس ماله وخمسمائة حصته من الربح في الولد ثم لرب المال ثلاثة أرباع ولاء الولد كذا في المبسوط * وبقي على المضارب نصف قيمة الجارية ونصف العقر يؤدى ذلك متى أيسر فان أدى الولد السعاية ثم أراد أن يرجع على المضارب لم يكن له ذلك كذا في المحيط * ولو كانت الجارية تساوى ألفا فولدت ولدا يساوى ألفا فادعاه المضارب فغرمه رب المال العقر وهو مائة درهم وأخذها صارت الجارية أم الولد للمضارب ويعتق الولد ويثبت نسبه ويضمن المضارب من قيمة الام تسعمائة وخمسين درهما تسعمائة

ما بقي من رأس المال وخمسون حصة رب المال من المائة التي هي ربح في الجارية فاذا قبضها رب المال عتق نصف الولد من المضارب ويسعى في نصف قيمته لرب المال وولاؤه بينهما نصفين وان كان المضارب معسرا وقد أدى العقر فلرب المال أن يستسعى الولد بتسعمائة درهم بقية رأس ماله ثم المائة الباقية منه ربح فيستسعى الولد لرب المال في نصفها ويكون لرب المال من الولاء تسعة أعشاره ونصف عشره ويكون له نصف قيمة الام دينا على المضارب في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المبسوط * ومن دفع الى آخر ألف درهم مضاربة بالنصف فاشترى به جارية تساوى ألفا فولدت ولدا يساوى ألفا فادعاه رب المال فانه ابنه وتصير الجارية أم ولد له ولا يغرم للمضارب شيأ لا من قيمة الجارية ولا من الولد ولا من العقر وكذلك لو كان الولد يساوى ألفين ولو كانت الام تساوى ألفين فادعاه رب المال صحت دعوته وصارت الجارية أم ولد له ويثبت نسب الولد منه وغرم رب المال ربع قيمة الجارية للمضارب موسرا كان أو معسرا ولم يضمن من قيمة الولد شيأ وغرم ثمن عقر الجارية للمضارب ولو كان المضارب هو الذي وطئ الجارية وقيمتها ألفان فجاءت بولد فادعاه المضارب بعد ما ولدته وقيمته ألف فان الجارية تصير أم ولد له ويضمن قيمة ثلاثة أرباعها لرب المال وثلاثة أثمان العقر موسرا كان أو معسرا ولم يضمن من قيمة الولد شيأ ويكون الولد عبدا للمضاربة يبيعه المضارب ولا يثبت نسبه منه فاذا قبض رب المال ما وجب على المضارب من قيمة الجارية وثلاثة أثمان عقر الجارية يثبت نسب الولد وعتق نصفه وسعى في نصف قيمته لرب المال موسرا كان أو معسرا وولاء الولد بينهما نصفان في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قولهما الولاء كله للمضارب كذا في المحيط * والله أعلم

(الباب الرابع عشر في هلاك مال المضاربة قبل الشراء أو بعده)

ما هلك من مال المضاربة فهو من الربح دون رأس المال كذا في الكافي * اذا هلك مال المضاربة قبل التصرف فيه بطلت المضاربة والقول في الهلاك قول المضارب مع يمينه لو استهلك المضارب رأس المال أو أنفقه أو أعطاه رجلا فاستهلكه لم يكن له أن يشترى على المضاربة شيأ وان أخذه من الذى استهلكه كان له أن يشترى به على المضاربة رواه الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في محيط السرخسي * روى عن محمد رحمه الله تعالى أن المضارب اذا أقرضها رجلا فان رجعت اليه الدراهم بعينها رجعت على المضاربة وان أخذ مثلها لم ترجع كذا في الذخيرة * وان كان مع المضارب ألف فاشترى به عبدا فلم ينقده حتى هلك الالف يدفع اليه رب المال ألفا آخر واذا دفع اليه ألفا آخر ثم هلك قبل الدفع الى البائع له ان يرجع على رب المال ثم وثم ورأس المال جميع ما دفع كذا في الكافي * لو أن المضارب أراد أن يبيعه مرابحة بعد ذلك فانما يبيعه مرابحة على الالف وان بين الامر على وجهه وأراد أن يبيعه مرابحة على الكل فله ذلك كذا في المحيط * ولو كان اشترى بألف جارية فلم يقبضها حتى ادعى المضارب أنه قد نقد البائع الثمن وجحد البائع ذلك وحلف فان المضارب يرجع على رب المال بألف آخر فيدفعه الى البائع ويأخذ الجارية فتكون على المضاربة واذا اقتسما المضاربة أخذ رب المال رأس ماله ألفي درهم كذا في المبسوط في باب المرابحة في المضاربة * ومن دفع الى غيره ألف درهم مضاربة بالنصف فاشترى به جارية فضاع الالف قبل أن ينقده فقال رب المال ضاع المال قبل أن تشترى الجارية وانما اشتريتها لنفسك وقال المضارب لا بل ضاع المال بعد ما اشتريتها فأنا أريد أن آخذ منك الثمن ولا يعلم متى ضاع المال فالقول لرب المال وان أقاما جميعا البينة فالبينة بينة المضارب ولو كان ولي المال قال للمضارب قد اشتريتها قبل ضياع المال فوقع الشراء على المضاربة وقال المضارب اشتريتها بعد ما ضاع المال ووقع الشراء لي فالقول قول المضارب كذا في المحيط * ولو لم يهلك الالف ولم ينقده في ثمن الجارية ولكنه اشترى به جارية أخرى على المضاربة وقال أبيعها فأنقد الثمن الاول فانما اشترى الجارية الاخيرة لنفسه ولا تكون من المضاربة ولو اشترى بالجارية التي قبض جارية أخرى جاز وكانت على المضاربة كذا في المبسوط * ولو اشترى بالالف جارية تساوى ألفين فضاع قبل النقد غرم رب المال الالف كله كذا في الحاوي * ولو اشترى المضارب جارية تساوى ألفين بأمة تساوى ألفا وقبض التي اشتراها ولم يدفع أمة حتى ماتتا فانه يغرم من قيمة التي اشتراها خمسمائة والباقي على رب المال ولو كانت قيمة التي اشتراها ألفا والامة التي كانت عنده قيمتها ألفان

وقد قال له رب المال اشتر بالقليل والكثير حتى يجوز هذا الشراء من المضارب فقبض التى اشتراها ثم هلكت رجع على رب المال كذا فى المحيط * واذا كان مع المضارب ألف بالنصف فاشترى المضارب به بزا وباعه بالفين ثم اشترى بالالفين عبدا ولم ينقد الالفين حتى ضاع الالفان فى يده يغرم رب المال ألفا وخمسمائة والمضارب خمسمائة ويكون ربع العبد للمضارب وثلاثة أرباعه للمضاربة وصار رأس المال ألفين وخمسمائة ولا يبيع العبد مرابحة الا على ألفين فان باع العبد بأربعة آلاف صار ربع الثمن للمضارب وثلاثة أرباعه للمضاربة يرفع رأس المال وذلك ألفان وخمسمائة ويبقى خمسمائة ربح بين المضارب ورب المال كذا فى الكافى * ولو عمل بالمضاربة حتى صارت ألفى درهم ثم اشترى بهما جارية قيمتها أقل من ألفين وقبضها فهلك ذلك كله عنده معا فعلى المضارب ألفا درهم ثمن الجارية ويرجع على رب المال بثلاثة أرباعها كذا فى المبسوط * اشترى بالف المضاربة جارية قيمتها ألفان ولم ينقد الثمن حتى باعها بألفين وقبض الثمن ولم يسلم الجارية حتى هلك كله فهذا لا يخلو من أربعة أوجه اما ان هلكت الاموال كلها معا أو هلك الالف الاول أولا ثم هلكت الجارية والمال الثانى وهو الالفان معا أو متعاقبا أو هلكت الجارية أولا ثم المالان معا أو متعاقبا أو هلك المال الثانى أولا ثم هلكت الجارية والمال الاول معا أو متعاقبا أما اذا هلكت الاموال كلها معا ضمن المضارب ثلاثة آلاف ألفا للبائع الجارية وألفين لمشتريها ورجع على رب المال بالفين وخمسمائة وأما اذا هلك الالف الاول أولا ثم هلكت الجارية والمال الثانى معا أو متعاقبا فالثلاثة الآلاف كلها على رب المال وأما اذا هلكت الجارية أولا ثم المالان معا أو متعاقبا فعلى رب المال ألفان وخمسمائة وعلى المضارب خمسمائة وكذلك لو هلك المال الآخر أولا ثم الجارية والمال الاول الاصل أن المضارب بقدر ما كان عاملا لرب المال يكون قرار الضمان على رب المال لانه لحقه الضمان بسبب عمله له فيرجع بالضمان على المعمول له ولانه هو الذى أوقعه فيه فعليه تخليصه واخراجه عنه وبقدر ما كان عاملا لنفسه يكون قرار الغرم على المضارب لان غنمه له فيكون غرمه عليه كذا فى محيط السرخسى * ولو دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف فاشترى به جارية تساوى ألفا فقبض الجارية ولم ينقد الدراهم حتى باعها بألفين فقبضهما ولم يدفع الجارية حتى اشترى بالالفين جارية تساوى ألفين فقبضها ولم يدفع الدراهم فهلكت الدراهم كلها والجاريتان جميعا فعلى المضارب أن يؤدى اليهم خمسة آلاف الى بائع الجارية الاولى ثمنها ألف درهم ويرد على مشترى الجارية الاولى ما قبض منه من ثمنها وذلك ألفا درهم لانفساخ البيع فيها بالهلاك قبل التسليم والى بائع الجارية الثانية ألفى درهم ثمنها ثم يرجع على رب المال من هذه الجملة بأربعة آلاف درهم ألف ثمن الجارية الاولى وألف وخمسمائة مما قبض من ثمن الجارية الاولى بعد بيعها وألف وخمسمائة من ثمن الجارية الثانية ولو هلك الالف الاول ثم هلك ما بقى معا رجع بجميع الخمسة الآلاف على رب المال ولو هلكت الجارية الاخيرة أولا ثم هلك ما بقى معا رجع على رب المال بأربعة آلاف درهم وكذلك لو هلكت الجارية الاولى أولا أو هلك الالفان أولا ثم هلك ما بقى فهذا وما لو هلك الكل معا فى المعنى سواء هكذا فى المبسوط * ولو اشترى بألف المضاربة جارية تساوى ألفا وقبضها ولم ينقد الثمن ثم اشترى بالجارية عبدا يساوى ألفين وقبضه ولم يدفع الجارية ثم اشترى بالعبد جرابا هرويا يساوى ثلاثة آلاف درهم وقبضه ولم يدفع العبد فهلكت عنده هذه الاشياء الاربعة كلها فهو على خمسة أوجه ان هلكت الاموال كلها معا فعلى المضارب ستة آلاف درهم ألف منها ثمن الجارية وألفان قيمة العبد وثلاثة آلاف قيمة الجراب يرجع على رب المال منها بأربعة آلاف وخمسمائة ويؤدى من ماله ألفا وخمسمائة وان هلك الالف أولا ثم الباقى معا رجع المضارب على رب المال بخمسة آلاف وخمسمائة وأدى من ماله خمسمائة وان هلك العبد أولا ثم البواقى معا رجع على رب المال بأربعة آلاف وخمسمائة وكذلك لو هلك الجراب أولا ثم البواقى معا وان هلكت الجارية أولا ثم ما بقى معا رجع على رب المال بأربعة آلاف وسبعمائة وخمسين ولو اشترى بالألف جارية تساوى ألفا فقبضها ثم اشترى بالجارية جاريتين تساوى كل واحدة منهما ألفا فقبضها ثم هلكت الجوارى ورأس المال الاول معا فعلى المضارب ثمن الجارية الاولى ألف درهم وألفان قيمة الجاريتين الاخريين ويرجع بجميع ذلك على رب المال بخلاف ما لو كان اشترى بالجارية الاولى جارية تساوى ألفين وقبضها فهلكت الجاريتان ورأس المال معا كان على المضارب

ثلاثة آلاف درهم ألف ثمن الجارية الاولى وألفان قيمة الجارية الثانية ويرجع على رب المال بألفين وخمسمائة وكذلك لو هلكت احدى الجاريتين أولا ثم هلك ما بقى معا ولو هلك الالف الاول أولا ثم هلك ما بقى معا رجع بالثلاثة الآلاف كلها على رب المال كذا فى المبسوط * ولو دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف فاشترى به جارية تساوى ألفا وقبضها ثم باعها بألفى درهم وقبض الثمن ولم يدفع الجارية ثم اشترى بالالفين وبالالف الاول وهو فى يده جارية تساوى أربعة آلاف وقبضها ثم دفع رأس المال الاول الى صاحب الجارية الاولى ودفع الالفين الى الذى اشترى منه الجارية الاخيرة فان عليه ألف درهم من ماله للذى اشترى منه الجارية الاخيرة فان لم ينقد الالف الاول حتى هلك وباع الجارية الاخيرة بستة آلاف درهم كان له من ثمنها ألف درهم حصة ثلثها الذى كان اشترى لنفسه وتكون أربعة آلاف درهم على المضاربة يؤدى منها ألف درهم الى الذى اشترى الاولى منه ثم يأخذ رب المال رأس ماله ألف درهم من الباقى وما بقى وهو ألفا درهم ربح بينهما على الشرط فان كان المضارب لم ينقد الالفين اللذين اشترى بهما الجارية الاخيرة حتى ضاعا والمسألة بحالها فانه يؤدى ذلك أيضا من ثلثى الجارية الاخيرة ولا يبقى فيه ربح كذا فى المبسوط * وفى نوادر ابن سماعة عن أبى يوسف رحمه الله تعالى المضارب اذا اشترى بألف المضاربة متاعا وقبضه ولم ينقد الالف حتى هلك فأبرأه البائع منه لم يكن للمضارب أن يرجع على رب المال بشئ والمتاع على المضاربة كذا فى المحيط * لو عمل بالمضاربة حتى صارت أربعة آلاف ألفين منها دين وألفين عين فى يده فاشترى بهذين الالفين جارية فلم يقبضها حتى هلك الالفان فانه يرجع بثلاثة أرباعها على رب المال واذا أخذ الجارية كان له ربعها من غير المضاربة فان هلكت الجارية فى يده ثم خرج الدين بعد ذلك كان كله لرب المال لانه دون رأس المال فرأس ماله ألفان وخمسمائة ولا يرجع المضارب فى هذين الالفين بشئ كذا فى المبسوط * وما هلك من مال المضاربة فهو من الربح دون رأس المال كذا فى الكافى * والله أعلم

(الباب الخامس عشر فى جحود المضارب مال المضاربة)

عن أبى يوسف رحمه الله تعالى اذا قال المضارب لرب المال لم تدفع الى شيأ ثم قال قد دفعت الى ألفا مضاربة فهو ضامن للمال قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى وان اشترى به مع الجحود فهو مشتر لنفسه وان اشترى بعد الاقرار فالقياس أن يكون مشتريا لنفسه وفى الاستحسان يكون على المضاربة ويبرأ من الضمان كذا فى المحيط * وعن محمد رحمه الله تعالى فى المضارب اذا قال هذا الالف رأس المال وهذه الخمسمائة ربح وسكت ثم قال على دين لفلان قبل قوله قال الحسن ان كان وصل قبل قوله وان فصل لم يقبل وهذا قياس قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى كذا فى الحاوى * لو دفع اليه ألف درهم مضاربة بالنصف فذكر المضارب أنه قد ربح فيها ألفا وجاء بألفين ثم انه جحد فقال لم أربح فيها الا خمسمائة فهلك الالفان فى يده وقامت البينة على اقراره بما قال من الربح فانه يضمن الخمسمائة التى جحدها من الربح فيأخذها رب المال من رأس ماله ولا يضمن شيأ غيرها ولو كان أنكر أن يكون ربح فى المال شيأ والمسألة بحالها ضمن الالف الربح كله فيأخذه رب المال من رأس ماله ولا ضمان عليه فى رأس المال كذا فى المبسوط فى باب قسمة المضاربة بين رب المال والمضارب * لو قال المضارب لرب المال دفعت اليك رأس المال والذى فى يدى ربح ثم قال لم أدفع ولكنه هلك فهو ضامن كذا فى الحاوى * والله أعلم

(الباب السادس عشر فى قسمة الربح)

الاصل أن قسمة الربح قبل قبض رب المال رأس ماله موقوفة ان قبض رأس المال صحت القسمة وان لم يقبض بطلت كذا فى محيط السرخسى * قال محمد رحمه الله تعالى اذا عمل المضارب بمال المضاربة فربح ألفا فاقتسما الربح ومال المضاربة فى يد المضارب على حاله فأخذ رب المال من الربح خمسمائة والمضارب خمسمائة ثم ضاع ما أعد لرأس المال فى يد المضارب قبل العمل أو بعده فان قسمتهما باطلة والخمسمائة التى أخذها رب المال تحتسب من رأس المال ويؤدى المضارب الخمسمائة التى أخذها لنفسه من الربح الى رب المال ان كانت قائمة بعينها وان هلكت فى يده رد مثلها على رب المال حتى يتم لرب المال رأس ماله والالف الذى هلك فى يد المضارب هو الربح كذا فى المحيط * ولو كان الربح ألفين فأخذ كل واحد ألفا من الربح ثم ضاع

رأس المال فالالف الذى قبض رب المال رأس ماله ويضمن له المضارب نصف الالف الذى أخذه وان استوفى رأس ماله ثم اقتسما الربح ثم دفع رب المال الالف الذى قبضه برأس ماله الى المضارب وقال اعمل على المضاربة التى كانت فان ربح أو وضع لا تنتقض القسمة الاولى لان هذه مضاربة مستأنفة والمضاربة الاولى انتهت نهايتها متى اقتسما وانما يريد بقوله على المضاربة التى كانت أى على الشرط الذى كان فى الاولى هكذا فى محيط السرخسى * لو اقتسما الربح وفسخا المضاربة ثم عقداها ثانيا فهلك المال بعد ذلك لم يترادا الربح الاول وهذه هى الحيلة فيما اذا خاف المضارب أن يسترد منه الربح بعد القسمة بسبب هلاك ما بقى فى يده من رأس المال كذا فى التبيين * ومن دفع الى آخر ألف درهم مضاربة بالنصف فربح المضارب ألفى درهم ثم اقتسما فدفع المضارب الى رب المال رأس ماله ألف درهم فأخذ المضارب حصته من الربح ألف درهم وبقيت حصة رب المال فلم يأخذها حتى ضاعت فى يد المضارب فالالف الذى ضاع فى يده ضاع منهما جميعا وما بقى فى يد المضارب يبقى بينهما فيرجع عليه رب المال بنصفه وذلك خمسمائة هذا اذا ضاع الالف الذى هو حصة رب المال قبل القبض فأما اذا ضاع الالف الذى هو حصة المضارب بعد ما قبضها المضارب لنفسه فان القسمة لا تنتقض ويكون ما هلك حصة المضارب وما بقى حصة رب المال يأخذه رب المال كذا فى المحيط * فان كان المضارب قاسم رب المال وأخذ حصته ولم يقبض رب المال حصته حتى ضاع ما قبضه المضارب لنفسه وما بقى فان الذى لم يقبضه رب المال يهلك من مالهما ويصير كأن لم يكن لان المضارب بقى أمينا فى ذلك ويغرم المضارب لرب المال نصف الربح الذى كان قبضه لنفسه وكان مستوفيا له بالقبض فيهلك مضمونا عليه وقد تبين أنه جميع الربح فيغرم نصفه لرب المال كذا فى المبسوط * دفع ألفا مضاربة بالنصف فاشترى به وباع وربح أولا أو اشترى عرضا ولم يبعه حتى زاد رب المال له فى الربح شيأ أو حط ثم ربح بعد ذلك جاز ويقتسمان عليه حصل الربح قبله أو بعده ولو اقتسما ثم زاد أحدهما أو حط فكذلك وعن محمد رحمه الله تعالى أنه يجوز الحط من رب المال للمضارب دون الزيادة كذا فى محيط السرخسى * اذا أخذ رب المال من المضارب مثلا العشرين أو الخمسين والمضارب يعمل ببقية المال فان كان المضارب كلما دفع الى رب المال شيأ قال هذا ربح يكون ذلك ربحا ولا يقبل قوله بعد ذلك انى لم أربح وما أخذت منى كان من رأس المال ولو أن المضارب دفع الى رب المال شيأ ولم يقل هذا ربح روى عن أبى يوسف رحمه الله تعالى أن رب المال يأخذ رأس ماله يوم الحساب ويكون الباقى بينهما ولا يكون ما أخذ رب المال من المضارب قبل الحساب نقصانا من رأس المال كذا فى فتاوى قاضى خان * دفع الى رجل ألفا مضاربة فربح فيها ألفا فقال له رب المال ادفع الى رأس المال وما بقى فهو لك لا يجوز ذلك اذا كان المال قائما بعينه لانها هبة مجهولة وان كان مستهلكا فهو براءة له عما كان عليه وهى جائزة كذا فى محيط السرخسى * والله أعلم

* (الباب السابع عشر فى الاختلاف الواقع بين المضارب ورب المال وبين المضاربين) *

هذا الباب يشتمل على سبعة أنواع

(النوع الاول فيما اذا اختلفا فى مشترى المضارب هل هو للمضاربة) من دفع الى آخر ألف درهم مضاربة بالنصف فاشترى عبدا بألف درهم ولم يقل عند الشراء انه اشتراه للمضاربة فلما قبضه قال اشتريته وأنا أنوى أن يكون على المضاربة وكذبه رب المال فقال اشتريته لنفسك هل يصدق المضارب فيما قال فهذه المسألة لا تخلو من أربعة أوجه اما أن يكون مال المضاربة والعبد قائمين وقت اقرار المضارب أو كانا هالكين أو كان العبد قائما ومال المضاربة هالكا أو كان مال المضاربة قائما والعبد هالكا ففى الوجه الاول القول قول المضارب مع يمينه فان هلك مال المضاربة فى يده قبل التسليم الى البائع فانه يرجع على رب المال بمثله ويسلمه الى البائع وفى الوجه الثانى لا يصدق المضارب من غير بينة ويضمن المضارب للبائع ألف درهم ولا يرجع على رب المال بشئ وكذلك الجواب فى الوجه الثالث وفى الوجه الرابع ذكر أن المضارب يصدق على رب المال فى حق تسليم ما فى يده من رأس مال المضاربة الى البائع واذا هلك فى يده وأراد أن يرجع على رب المال بألف آخر فانه لا يكون مصدقا كذا فى المحيط * ولو كان المضارب اشترى العبد بألف المضاربة ثم نقد ثمنه من مال نفسه وقال اشتريته لنفسى وكذبه رب المال فالقول قول رب المال ويأخذ المضارب ألف

المضاربة قصاصا بما أداه ولو كان اشترى العبد بألف درهم ولم يسم مضاربة ولا غيرها ثم قال اشتريته لنفسى فالقول قوله كذا فى المبسوط فى باب شراء المضارب وبيعه * وان اتفقا أنه لم تحضر للمضارب نية وقت الشراء فعلى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى يحكم النقد ان نقد من مال المضاربة كان الشراء للمضاربة وان نقد من ماله كان الشراء له وعند محمد رحمه الله تعالى يكون الشراء واقعا للمضارب نقد من ماله أو من مال المضارب كما فى الوكيل الخاص على ما عرف فى كتاب البيوع كذا فى المحيط * اشترى عبدا بألف ولم يسم ثم اشترى آخر بألف ولم يسم فقال نويتهما على المضاربة ولم ينقد المال بعد فان صدقه فيهما فالاول على المضاربة دون الثانى وكذلك ان كذبه فيهما أو صدقه فى الاول وكذبه فى الثانى فأما اذا صدقه فى الثانى دون الاول فالقول لرب المال والعبد الثانى للمضاربة ولو اشتراهما صفقة واحدة كل واحد بألف وقال نويت أن يكون كل واحد منهما بألف المضاربة فان صدقه فيهما كان نصف كل واحد على المضاربة والباقى للمضارب وكذلك ان كذبه فيهما وان صدقه فى أحدهما بعينه فقال اشتريت هذا للمضاربة كان للمضاربة هكذا فى محيط السرخسى * ولو قال المضارب اشتريتهما بألف من عندى وألف من المضاربة فقال رب المال اشتريت هذا بعينه بألف المضاربة فالقول قول المضارب ونصف العبدين على المضاربة ونصفهما للمضارب كذا فى المبسوط *

(النوع الثانى فيما اذا اختلفا فى العموم والخصوص فى المضاربة) لو ادعى المضارب العموم فى كل تجارة وادعى رب المال الخصوص فالقول للمضارب كذا فى الكافى * المضارب ورب المال اذا اختلفا فقال المضارب دفعت الى مالا مضاربة بالنصف ولم تسم شيأ وقال رب المال انما أذنت لك فى البز أو قال فى الطعام ان كان قبل التصرف فالقول لرب المال ويجعل انكار رب المال العموم نهيا له عن التصرف ولا يكون للمضارب التصرف فى العموم وأما اذا كان هذا الاختلاف بعد التصرف فالقول قول المضارب مع يمينه استحسانا وعلى رب المال البينة وبه أخذ علماؤنا الثلاثة كذا فى المحيط * وان كان رب المال يدعى العموم فالقول قوله قياسا واستحسانا كذا فى الذخيرة * ولو أقاما البينة فيما اذا ادعى أحدهما العموم والآخر الخصوص ان وقتت البينتان وقتا احداهما قبل الاخرى فانه يقضى ببينة الذى يثبت آخر الامرين وان لم توقت البينتان وقتا أو وقتتا والوقتان على السواء أو وقتت احداهما ولم توقت الاخرى ولم يعلم الاول من الآخر فانه يقضى ببينة الذى يدعى الخصوص هكذا ذكر فى الاصل وفى القدورى اذا أقاما البينة والمضارب يدعى العموم فان نص شهوده أنه أعطاه مضاربة فى كل تجارة فالبينة بينته وان لم يشهدوا بهذا الحرف فالبينة بينة رب المال كذا فى المحيط * وكذا اذا اختلفا فى المنع من السفر كذا فى الحاوى * واذا اتفقا على الخصوص واختلفا فى النوع الذى وقع فيه الخصوص بعد ما تصرف المضارب فى المال وأقاما جميعا البينة فالجواب فيه على التفصيل الذى ذكرنا فيما اذا اختلفا فى العموم والخصوص اذا أقاما جميعا البينة ان وقتت البينتان وقتا احداهما قبل الاخرى فانه يعمل بهما وتكون أخراهما ناسخة للاولى وان لم يعلم الاول من الآخر بأن وقتتا على السواء أو لم توقتا أو وقتت احداهما دون الاخرى كانت بينة المضارب أولى بالقبول كذا فى المحيط * عن أبى يوسف رحمه الله تعالى اذا قال المضارب أمرتنى أن أخرج الى جميع البلدان أو قال لم تأمرنى بشئ وقال رب المال أمرتك أن تخرج الى البصرة وحدها فالقول قول المضارب ولو قال المضارب أمرتنى أن أخرج الى البصرة والكوفة وقال رب المال الى البصرة وحدها فالقول قول رب المال كذا فى الذخيرة * لو قال المضارب أمرتنى بالنقد والنسيئة وقال رب المال أمرتك بالنقد فالقول للمضارب كذا فى محيط السرخسى *

(النوع الثالث فى اختلافهما فى مقدار الربح المشروط للمضارب وفى مقدار رأس المال وفى اختلافهما فى جهة قبض المال) اذا دفع الرجل الى رجل ألف درهم مضاربة وربح فيها ألف درهم ثم اختلفا فقال المضارب شرطت لى نصف الربح وقال رب المال شرطت لك ثلث الربح فالقول قول رب المال وان أقاما جميعا البينة فالبينة بينة المضارب كذا فى المحيط * اذا اختلفا فى الربح فقال رب المال شرطت لك الثلث وقال المضارب شرطت لى النصف ثم هلك المال فى يدى المضارب فان المضارب يضمن السدس من الربح ويؤديه

الى رب المال من ماله خاصة ولا ضمان عليه فيما سوى ذلك كذا فى الحاوى * اذا قال المضارب شرطت لى نصف الربح أو قال ثلثه وقال رب المال شرطت لك مائة من الربح أو قال لم أشترط شيأ لك وفسدت المضاربة ولك أجر مثل عملك فالقول قول رب المال مع يمينه وكذلك اذا قال المضارب شرطت لى نصف الربح وقال رب المال شرطت لك ثلث الربح الا عشرة فالقول قول رب المال فان أقاما جميعا البينة فى هاتين المسألتين فالبينة بينة المضارب كذا فى الذخيرة * ولو كان المضارب قال شرطت لى ثلث الربح وقال رب المال شرطت لك ثلث الربح وزيادة عشرة دراهم ولك على أجر مثل عملك فان القول قول المضارب وله ثلث الربح ولا يصدق رب المال على ما ادعى من الفساد فان أقاما جميعا البينة على ما ادعيا كانت البينة بينة رب المال كذا فى المحيط * لو وضع فى المال فقال رب المال شرطت لك نصف الربح وقال المضارب شرطت لى مائة درهم أو دفعته الى مضاربة ولم تشترط لى شيأ فلى أجر مثل عملى فالقول قول رب المال فان أقام رب المال البينة أنه اشترط له نصف الربح وأقام المضارب البينة أنه لم يشترط له شيأ فالبينة بينة رب المال وان كان أقام المضارب البينة أنه شرط له ربح مائة درهم وأقام رب المال البينة أنه شرط له نصف الربح فالبينة بينة المضارب كذا فى المبسوط * مضارب معه ألفان فقال لرب المال دفعت الى ألفا وربحت ألفا وقال رب المال بل دفعت اليك ألفين مضاربة فالقول للمضارب واذا اختلف رب المال والمضارب فى رأس المال والربح فقال رب المال رأس المال ألفان وشرطت لك ثلث الربح وقال المضارب رأس المال ألف وشرطت لى النصف فالقول للمضارب فى قدر رأس المال ولرب المال فيما شرط له من الربح وأيهما أقام البينة على ما ادعى من الفضل قبلت بينته كذا فى الكافى * وان أقاما البينة فالبينة بينة رب المال فى مقدار ما سلم اليه من رأس المال ويأخذ الالفين برأس ماله وان كان المال ثلاثة آلاف كانت البينة بينة المضارب فيما ادعى من الربح حتى ان الالف الفاضل عن الالفين بينهما نصفان كذا فى المبسوط * فان جاء المضارب بثلاثة آلاف فقال ألف رأس المال وألف ربح وألف وديعة لآخر أو مضاربة لآخر أو بضاعة لآخر أو شركة لآخر أو على ألف دين فالقول فى الوديعة والشركة والبضاعة والدين قول المضارب فى الاقاويل كلها كذا فى البدائع * واذا ادعى رب المال البضاعة وادعى المضارب مضاربة صحيحة أو فاسدة فالقول قول رب المال وكذا لو ادعى رب المال المضاربة أو البضاعة وادعى الذى فى يديه المال أنه أقرضنى وأن الربح كله لى فالقول قول رب المال والبينة بينة المضارب كذا فى الذخيرة * واذا دفع الرجل الى رجل مالا فربح فيه ربحا فقال العامل أقرضتنى هذا المال وقال الدافع دفعت اليك بضاعة أو مضاربة بالثلث أو قال مضاربة ولم أسم لك شيأ أو قال سميت لك مائة درهم من الربح فالقول قول رب المال فان كان أقر بالبضاعة فلا شئ للعامل وان كان أقر له بربح الثلث أعطاه ذلك وان أقر بمضاربة فاسدة أعطاه أجر مثله كذا فى المبسوط * وان أقاما جميعا البينة فالبينة بينة المضارب كذا فى البدائع * فان هلك المال فى يد المضارب بعد ما قال العامل انه قرض وقال رب المال انه بضاعة أو مضاربة صحيحة أو فاسدة يضمن الاصل والربح الا اذا قال رب المال دفعت اليك مضاربة بالثلث فانه لا يضمن الا ما وراء الثلث لو قال رب المال هو قرض وادعى القابض المضاربة فان كان بعد ما تصرف فالقول لرب المال والمضارب ضامن وان كان لم يتصرف فالقول قوله ولا ضمان عليه كذا فى محيط السرخسى * واذا قال المضارب دفعته الى مضاربة وقال رب المال دفعته اليك قرضا فالقول قول رب المال وان هلك المال فى يد المضارب بعد هذا ينظر ان هلك قبل العمل فلا ضمان على المضارب وان هلك بعد العمل كان المضارب ضامنا للمال وان أقاما جميعا البينة على ما ادعيا فالبينة بينة رب المال فى الوجهين جميعا ضاع المال قبل العمل أو بعده ويكون المضارب ضامنا كذا فى المحيط * ولو قال المضارب دفعته الى مضاربة وقد ضاع المال قبل أن أعمل به وقال رب المال أخذته غصبا فلا ضمان على المضارب فان كان عمل به ثم ضاع فهو ضامن للمال فان أقاما البينة فالبينة بينة المضارب فى الوجهين ولو قال المضارب أخذت منك هذا المال مضاربة فضاع قبل أن أعمل به أو بعد ما عملت وقال رب المال أخذته منى غصبا فالقول قول رب المال والمضارب ضامن فى الوجهين كذا فى المبسوط * وفى المنتقى عن محمد رحمه الله تعالى اذا قال العامل أخذته منك غصبا فالربح لى بالضمان وقال رب المال انما أمرتك لتعمل به فالقول لرب المال والبينة بينته أيضا

قوله لو قال رب المال هو قرض الخ موضوعها بعد الهلاك ويستغنى عنها بعبارة المحيط المذكورة بعد اه مصححه

فلو أقام رب المال بينة على اقرار العامل أنه أخذه بضاعة وأقام العامل بينة على اقرار رب المال أنه أخذه غصبا فالبينة بينة صاحب المال وهذا اذا لم يعلم أى الاقرارين أول فان علم فالبينة بينة صاحب الاقرار الثانى كذا فى المحيط *

﴿النوع الرابع فى اختلافهما فى وصول رأس المال الى رب المال قبل اقتسامهما الربح أو بعده﴾ قال محمد رحمه الله تعالى من دفع الى آخر ألف درهم مضاربة بالنصف فربح فيها ألفا فقال لرب المال قد دفعت اليك رأس المال ألف درهم وبقى هذا الالف ربحا وقال رب المال لم أقبض منك شيأ فالقول قول رب المال مع يمينه فيحلف بالله ما قبضت رأس المال من المضارب فاذا حلف أخذ الالف الباقى برأس ماله ولا ينتظر الى استحلاف المضارب ثم يستحلف المضارب بالله ما استهلكته ولا ضيعته فان حلف برئ عن الضمان ولم يثبت قبض رب المال وان نكل المضارب عن اليمين فقد أقر أن رأس المال كان عنده وقد جحده فصار ضامنا لرأس المال وظهر أن مال المضاربة ألف دين وألف عين فيأخذ رب المال الالف العين برأس ماله فيكون الالف الدين على المضارب ربحا فيرجع رب المال على المضارب بخمسمائة درهم حصته من الربح كذا فى المحيط * ولو أن المضارب حين أراد رب المال استحلافه قال لم أدفعه اليك ولكنه ضاع منى وحلف على ذلك فانه يغرم نصفه لرب المال ولو أقاما البينة فالبينة بينة المضارب ولو أقام المضارب البينة أن رب المال أقر أنه قبض رأس ماله ألف درهم وأقام رب المال البينة على اقرار المضارب أن رب المال لم يقبض من رأس ماله شيأ فان لم يعلم أى الاقرارين أول فالبينة بينة المضارب وان علم أيهما أول فالبينة بينة الذى يدعى اقرار الآخر كذا فى المبسوط * وان اقتسم المضارب ورب المال وأقر بها وأخذ كل واحد منهما حصته ثم اختلفا فقال المضارب قد كنت دفعت رأس المال الى رب المال وهو ينكر فالقول قوله ولا يكون اقراره بقسمة الربح اقرارا بقبض رأس المال وقوله فى الكتاب القول قول رب المال يعنى فيما يدعى المضارب على رب المال من خلوص الخمسمائة التى قبضها لنفسه فأما فى حق براءة المضارب عن ضمان رأس المال فالقول قول المضارب وقالوا يحلف كل واحد منهما ثم اذا حلفا انتفى الضمان عن المضارب بحلفه وانتفى قبض رب المال رأس المال بحلفه أيضا فكان ألفا من مال المضاربة قد هلك فينصرف الهلاك الى الربح فيكان ما قبضه رب المال من الخمسمائة من رأس المال والخمسمائة التى قبضها المضارب من رأس المال أيضا فيردها على رب المال ان كانت قائمة وان كانت هالكة غرمها لرب المال حتى يتم له رأس المال هكذا فى المحيط * ولو أقاما البينة كانت البينة بينة المضارب كذا فى فتاوى قاضيخان *

* ﴿النوع الخامس فى اختلاف المضاربين أو أحدهما مع رب المال﴾ * اذا دفع الرجل الى رجلين مالا مضاربة بالنصف فجاء بثلاثة آلاف درهم فقال رب المال كان رأس مالى ألفين والربح ألفا وصدقه أحد المضاربين وقال الآخر كان رأس المال ألفا والربح ألفا درهم فان رب المال يأخذ ألف درهم من رأس ماله من يد المضاربين ويبقى فى يد كل واحد منهما ألف درهم فيأخذ رب المال خمسمائة من الذى صدقه بحساب رأس ماله ويقاسم الآخر خمسمائة مما فى يده أثلاثا لان رب المال يزعم أن هذه الخمسمائة من رأس ماله أيضا ومن فى يده ينكر ويقول هو ربح وحق رب المال فيه ضعف حق لان حق رب المال فى نصف الربح وحق كل واحد من المضاربين فى ربع الربح فلذا يقاسم خمسمائة أثلاثا ثلثها لرب المال يأخذها بحساب رأس ماله بزعمه فيجتمع فى يده ألف وثمانمائة وثلاثة وثلاثون وثلث ثم يقسمون الالف الباقى ربحا بينهم أرباعا فيصير فى يد رب المال خمسمائة من الربح وفى يد الذى صدقه مائتان وخمسون فيجمع ذلك فيأخذ منه رب المال ما بقى من رأس ماله على ما تصادقا عليه والباقى من الربح الذى فى أيديهما بينهما أثلاثا هكذا فى المبسوط * دفع الى رجلين ألفا مضاربة بالنصف فجاءا بألفين خمسمائة بيض وألف وخمسمائة سود فقال أحدهما الخمسمائة البيض وديعة لفلان عندنا أو يقول هى دين له أو يقول ملكه والخمسمائة السود ربح وقال الآخر الالف كله ربح فهذه على أوجه اما ان كان المال فى أيديهما أو كله فى يد المنكر أو كله فى يد المقر أو البيض فى يد المنكر والباقى فى يد المقر أو على عكسه فان كان فى أيديهما يأخذ رب المال ألفا من السود ويأخذ المقر له نصف البيض الذى فى يد المقر ويقسم ما فى يد المنكر من البيض بينه وبين رب المال أثلاثا سهمان لرب المال وسهم للمضارب

وتقسم الخمسمائة السود أرباعا نصفها لرب المال ولكل مضارب ربع وكذلك ان كان المال كله فى يد المنكر لأن المضارب المنكر للوديعة أقر أن جميع المال فى يده مضاربة فصار ذلك اقرارا منه بأن نصفه فى يده والنصف فى يد صاحبه معنى وأما اذا كان المال كله فى يد المقر فيدفع الخمسمائة البيض الى المقر له ويدفع ألفا الى صاحب المال وتقسم خمسمائة أرباعا وأما اذا كانت البيض فى يد المنكر والمقر يقول لم يودعنى بل أودع صاحبى فيأخذ المالك رأس ماله والباقى يقسم على أربعة أسهم ثم يدفع المقر سهمه من البيض الى المقر له وان كانت البيض كلها فى يد المقر أخذها المقر له كذا فى محيط السرخسى * واذا دفع الى رجلين ألف درهم مضاربة بالنصف وأمرهما أن يعملا فى ذلك برأيهما فجاءا بألفى درهم فى أيديهما جميعا فقال أحدهما ألف منهما رأس المال وخمسمائة ربح وخمسمائة وديعة لفلان خلطناها بالمال بأمره فهو شريكنا فى هذا المال بخمسمائة درهم وصدقه فلان بذلك وقال له المضارب الآخر ذلك الالف كله ربح فان رب المال يأخذ رأس ماله ألفا ويأخذ المقر له بالشركة مائتين وخمسين مما فى يد المقر ويقسم رب المال والمنكر مائتين وخمسين مما فى يد المنكر أثلاثا ثم يقسم رب المال والمضاربان الخمسمائة الباقية أرباعا فيكون للمضارب المقر بالشركة منها مائة وخمسة وعشرون درهما فيجمعها الى ما أخذ المقر له بالشركة فيقسم ذلك كله بينهما على خمسة أسهم سهم للمضارب وأربعة للمقر له بالشركة ولو كان المال كله فى يد المقر بالشركة يوم أقر بها أخذ المقر له بالشركة جميع الخمسمائة من المال ويأخذ رب المال رأس ماله ألفا والخمسمائة الباقية بين المضاربين وبين رب المال أرباعا ولو كان المال كله فى يد المنكر للشركة أخذ رب المال رأس ماله ألف درهم واقتسم هو والمضاربان الالف الباقى أرباعا وما أخذه المقر بالشركة اقتسم هو والمقر له أخماسا للمقر خمسه وللمقر له أربعة أخماسه كذا فى المبسوط * ولو جاء المضاربان بألفى درهم وقال أحدهما كان رأس المال ألفا فشاركنا فلان فجاء بخمسمائة فخلطنا وعملنا وربحنا خمسمائة أخرى وأنكر الآخر ورب المال والمال فى أيديهما أخذ رب المال ألفا رأس ماله ويدفع الى المقر له مائتان وخمسون ويأخذ المقر له أيضا مما بقى فى يد المقر ثلاثة وثمانين وثلثا ربحا ويدفع مما فى يد الآخر مثل ذلك وهو ثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث ويقسم بين رب المال والمنكر أثلاثا ثم يقسم الباقى فى يد المضاربين وهو ثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث أرباعا نصفه لرب المال ولكل مضارب ربعه ثم يجمع ما أصاب المقر له وهو ثلاثة وثمانون وثلث الى ما أخذ المقر له فيقسم بينه وبين المقر أتساعا تسع للمقر وثمانية أتساع للمقر له كذا فى محيط السرخسى *

* (النوع السادس فى اختلافهما فى نسب المشترى) * المضارب متى اشترى بالمضاربة ما لا يمكن بيعه لا يكون للمضاربة ويصير مشتريا لنفسه ولو اختلفا فى الخلاف والوفاق فالقول قول من يدعى الوفاق * اشترى المضارب عبدا بألف المضاربة ولا يعرف نسبه فقال المضارب لرب المال هو ابنك وكذبه فهذا على وجهين اما ان كان فى العبد فضل على رأس المال أو لم يكن وكل وجه لا يخلو من ثلاثة أوجه اما ان صدقه رب المال أو كذبه أو قال للمضارب لا بل هو ابنك اما ان كان فى العبد فضل بأن كانت قيمته ألفى درهم وصدقه رب المال ثبت نسبه من رب المال وهو عبد المضارب وان كذبه رب المال يعتق العبد ويسعى لهما فى قيمته أرباعا وان قال للمضارب لا بل هو ابنك فانه عبد المضارب ويضمن رأس المال لرب المال وان لم يكن فيه فضل بأن كانت قيمته ألفا فقال المضارب هو ابنك فان صدقه رب المال يثبت نسبه منه ويكون الغلام للمضارب ويضمن رأس المال وان كذبه فهو على المضاربة فان صارت قيمته ألفين عتق ويسعى فى ثلاثة أرباع قيمته لرب المال وفى ربع قيمته للمضارب كذا فى محيط السرخسى * ولو قال رب المال كذبت ولكنه ابنك فهو على المضاربة فان لم يبعه حتى زادت قيمته فصار يساوى ألفى درهم عتق ويسعى فى قيمته بينهما أرباعا كذا فى المبسوط * اذا قال رب المال للمضارب هو ابنك فلا يخلو اما ان كان فى العبد فضل أولا فان كان فيه فضل وصدقه المضارب يعتق ويضمن رأس المال وان كذبه المضارب يعتق ولا يسعى لرب المال وان قال المضارب لرب المال لا بل هو ابنك فالعبد للمضارب ويضمن رأس المال فأما اذا لم يكن فى العبد فضل ان صدقه المضارب فهو ابنه مملوك للمضاربة وان زادت قيمته يثبت نسبه من المضارب وعتق عليه ويسعى لرب المال فى ثلاثة أرباعه ولا ضمان على المضارب وان كذبه المضارب فالعبد للمضاربة كذا فى محيط السرخسى * وان زادت قيمته حتى صارت

ألفى

ألفى درهم عتق ويسعى فى قيمته بينهما أرباعا كذا فى المبسوط * وكذلك لو قال المضارب لا بل هو ابنك كذا فى محيط السرخسى * ولو كان اشترى عبدا يساوى ألفين فقال المضارب هو ابنى فقال رب المال كذبت ثم ثبت نسبه من المضارب ثم هذه دعوة تحرير فتكون بمنزلة الاعتاق ورب المال فى نصيبه بالخيار ان كان المضارب موسرا بين الاعتاق والاستسعاء فى الولاء بينهما أرباعا ولو كان رب المال صدقه فى ذلك عتق على المضارب ويضمن المضارب رأس المال وان لم يصدقه ولكنه ادعى بنوته بعد ذلك فهو ابن المضارب يعتق عليه ويضمن رأس المال ولو كان اشترى عبدا يساوى ألفا فقال المضارب هو ابنى وكذبه رب المال لم يثبت نسبه وهو على حاله فى المضاربة فان صارت قيمته ألفين عتق ربعه وثبت نسبه من المضارب ويسعى فى ثلاثة أرباع قيمته لرب المال ولا ضمان على المضارب فيه ولو كان صدقه رب المال وقيمته ألف ثبت نسبه منه وهو على المضاربة فان صارت قيمته ألفين عتق ربعه ويسعى فى ثلاثة أرباع قيمته لرب المال ولو زادت قيمته حتى صارت ألفين قبل دعوة المضارب ثم ادعى أنه ابنه وكذبه رب المال ثبت نسبه منه ويكون هذا بمنزلة اعتاق ربعه فيتخير رب المال بين أن يضمن المضارب ثلاثة أرباع قيمته وبين الاستسعاء والاعتاق ان كان موسرا واذا ضمن المضارب لم يرجع المضارب بها على الغلام واذا اختار الاستسعاء أو الاعتاق فلرب المال ثلاثة أرباع ولائه ولو كان رب المال صدقه فلا ضمان له على المضارب وله أن يستسعى الغلام أو يعتقه ولو لم تزد قيمته على ألف فقال المضارب هو ابنى وقال رب المال كذبت ولكنه ابنى فهو ابن رب المال حر من ماله ولا ضمان على المضارب فيه وان لم يدعه واحد منهما حتى صارت قيمته ألفين فقال المضارب هو ابنى وقال رب المال كذبت ولكنه ابنى فهو ابن المضارب وقد عتق منهما جميعا والولاء بينهما أرباعا ولا ضمان على واحد منهما لصاحبه ولو كان العبد يساوى ألفين يوم اشتراه ونقد ثمنه فقال رب المال هو ابنى وكذبه المضارب ثبت نسبه من رب المال وعتق ثلاثة أرباع العبد بدعوته اياه والمضارب بالخيار فى الربع كما وصفنا فى رب المال ولو لم يكذبه المضارب ولكنه صدقه فالغلام ابن رب المال وعبد للمضارب ويضمن المضارب رأس مال رب المال ولو لم يصدقه المضارب ولكنه قال كذبت بل هو ابنى فهو ابن المضارب حر من ماله ويضمن رأس المال لرب المال ولو كان يساوى ألفا وقال رب المال هو ابنى وكذبه المضارب فهو ابنه حر من ماله ولو صدقه المضارب كان ابن رب المال وهو عبد للمضارب وهو ضامن رأس المال لرب المال ولو لم يصدقه المضارب ولكنه قال كذبت ولكنه ابنى فهو ابن رب المال حر من قبله ولا ضمان لواحد منهما على صاحبه ولو لم يقولوا ذلك حتى صارت قيمته ألفى درهم فقال رب المال هو ابنى وقال المضارب كذبت ثبت نسبه منه وعتق ثلاثة أرباعه والمضارب بالخيار فى الربع ولو صدقه المضارب بما قال فهو ابن رب المال وهو عبد للمضارب ويكون ضامنا لرب المال رأس ماله ولو لم يصدق رب المال ولكنه قال كذبت بل هو ابنى فالغلام ابن رب المال وعتق ثلاثة أرباعه من قبله ثم المضارب ادعى نسبه وهو ثابت النسب من رب المال فلا يثبت نسبه منه ولكنه صار كالمعتق لنصيبه فلا ضمان لواحد منهما على صاحبه وكان ولاؤه بينهما أرباعا كذا فى المبسوط *

(النوع السابع فى المتفرقات من هذا الباب) فى نوادر ابن سماعة عن أبى يوسف رحمه الله تعالى اذا قال المضارب أعطيتنى ألف درهم زيوفا أو نبهرجة مضاربة صحيحة وقال رب المال أعطيتك جيادا فان كان المضارب لم يعمل به فهو مثل الوديعة فيصدق المضارب وصل أو فصل وفى الستوقة لا يصدق الا اذا وصل وان كان عمل به لم يصدق على الزيوف والنبهرجة وهو على الجياد وفيه أيضا عن محمد رحمه الله تعالى فى مضارب فى يديه مال لرجل يعمل به فى المضاربة وأقر المضارب أن الالف الذى على فلان باسمى هو لرب المال وكانت المضاربة بألف درهم فقال المضارب بعد ذلك لرب المال ان فى يدى خمسمائة من المضاربة الالف الذى أقررت هو المضاربة وقال رب المال الالف لى خاصة ليس من المضاربة فالقول لرب المال وان كان المضارب وصل اقراره بذلك صدق كذا فى المحيط * اذا دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف وأشهد عليه فى العلانية أنه قرض يتوثق بذلك حتى يجتهد المضارب فى حفظ المال مخافة أن يأخذه رب المال بالقرض فعمل المضارب بالمال وربح أو وضع فان تصادقا أن القرض كان تلجئة فى الظاهر وأن الثابت فى الباطن هى المضاربة كان كما تصادقا وان اختلفا فى ذلك فقال رب المال كان القرض حقيقة ولم يكن تلجئة وقال المضارب لا بل

كان القرض تلجئة والثابت فى الحقيقة المضاربة وأقام المضارب بينة على ما قال فهذا وما لو تصادقا أن القرض كان تلجئة سواء كذا فى الذخيرة * وان شهد شاهدان بالمضاربة وشاهدان بالقرض ولم يفسروا شيأ غير ذلك فالبينة بينة الذى يدعى القرض كذا فى المبسوط فى آخر باب شركة المضارب * وان شهد شهود المضاربة أن القرض كان تلجئة وأن الثابت حقيقة المضاربة فشهادتهم أولى كذا فى الذخيرة * واذا أقر رب المال للمضارب بسدس الربح وقال المضارب لى نصف الربح وأقام شاهدين فشهد أحدهما أنه شرط له ثلث الربح وشهد الآخر أنه شرط له نصف الربح فالشهادة باطلة فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وكان للمضارب ما أقر به رب المال وهو السدس وفى قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى الشهادة جائزة على ثلث الربح للمضارب ولو كان ادعى المضارب نصف الربح فشهد له شاهد على نصف الربح وشهد له آخر أن رب المال شرط ثلثى الربح فالشهادة باطلة عندهم جميعا كذا فى المبسوط فى باب الشهادة * ولو قال رب المال انما دفعت اليك من المال بضاعة حتى كان القول قوله أقام المضارب شاهدين شهد أحدهما أنه شرط للمضارب مائتى درهم وشهد الآخر أنه شرط له مائة ان كان المضارب يدعى المائة لا تقبل هذه الشهادة ولا يكون له ربح ولا أجر المثل وان ادعى المائتين فالمسألة على الاختلاف لا تقبل عنده وعندهما تقبل على المائة ويقضى له بأجر المثل كذا فى المحيط * ولو ادعى المضارب أنه شرط مائة وخمسين وشهد له شاهد بها وشاهد بمائة فله أجر مثله عندهم جميعا كذا فى المبسوط * ومن دفع الى رجلين ألف درهم مضاربة فعملا به وربحا ربحا فادعى أحدهما أن رب المال شرط لهما نصف الربح وادعى المضارب الآخر أنه شرط لهما ثلث الربح وادعى رب المال أنه شرط لهما مائة من الربح حتى كان القول قول رب المال فان أقاما شاهدين شهد أحدهما بنصف الربح والآخر بثلث الربح فان قياس قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى لا تقبل هذه الشهادة ويكون لهما أجر مثل عملهما باقرار رب المال كما لو لم يقيما البينة أصلا وأما فى قولهما فالذى ادعى النصف يكون له سدس الربح وليس له أجر مثل عمله والذى يدعى الثلث له أجر مثل عمله باقرار رب المال كذا فى المحيط * والله سبحانه أعلم

(الباب الثامن عشر فى عزل المضارب وامتناعه عن التقاضى)

تبطل المضاربة بموت رب المال علم المضارب بذلك أو لم يعلم حتى لا يملك الشراء بعد ذلك بمال المضاربة ولا يملك السفر هكذا فى فتاوى قاضى خان * وتبطل بجنون أحدهما اذا كان مطبقا ولو ارتد رب المال فباع المضارب واشترى بالمال بعد الردة فذلك كله موقوف فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى ان رجع الى الاسلام بعد ذلك نفذ ذلك والتحقت ردته بالعدم فى جميع أحكام المضاربة وكذلك ان لحق بدار الحرب ثم عاد مسلما قبل أن يحكم بلحاقه بدار الحرب على الرواية التى شرط حكم الحاكم للحكم بموته وصيرورته ميراثا فان مات أو قتل على الردة أو لحق بدار الحرب وقضى القاضى بلحاقه بطلت المضاربة من يوم ارتد على أصل أبى حنيفة رحمه الله تعالى كذا فى البدائع * واذا دفع الى رجل مال المضاربة بالنصف فارتد المضارب أو دفعه اليه بعد ما ارتد ثم اشترى وباع فربح أو وضع ثم قتل على ردته أو مات أو لحق بدار الحرب جاز جميع ما فعل من ذلك والربح بينهما على ما شرطا والعهدة فى جميع ما باع واشترى على رب المال فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وفى قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى حاله فى التصرف بعد الردة كحاله قبل الردة فالعهدة عليه ويرجع بذلك على رب المال كذا فى المبسوط * ولو مات المضارب أو قتل أو لحق بدار الحرب بطلت المضاربة فان لحق وباع واشترى هناك ثم رجع مسلما فله جميع ما اشترى وباع فى دار الحرب ولا ضمان عليه فى شئ من ذلك وأما ارتداد المرأة وعدم ارتدادها فسواء فى قولهم جميعا كان المال لها أو كانت هى العاملة والمضاربة صحيحة على حالها حتى تموت أو تلحق كذا فى الحاوى * فان عزل رب المال المضارب ولم يعلم بعزله حتى اشترى وباع فتصرفه جائز وينعزل بعلمه بعزله وان علم بعزله والمال عروض فله أن يبيعها ولا يمنعه العزل عن ذلك ثم لا يجوز أن يشترى بثمنها شيأ آخر ولو كان مال المضاربة من جنس رأس المال لم يجز له أن يتصرف فيه وان لم يكن من جنس رأس المال بأن كان دراهم ورأس المال دنانير أو بالعكس له أن يبيعها بجنس رأس المال استحسانا وعلى هذا موت رب المال ولحوقه بعد الردة فى بيع العروض ونحوها كذا فى الكافى *

فان كان مال المضاربة فلوسا فنهاه رب المال فالجواب فيه كالجواب فيما لو كان مال المضاربة دنانير ورأس المال دراهم يعمل نهيه عن الشراء من كل وجه حتى لو اشترى بالفلوس عرضا لم يجز على رب المال ولا يعمل نهيه عما هو بيع من وجه شراء من وجه حتى لو باع الفلوس بالدراهم يجوز كذا فى المحيط * لو تصرف المضارب وصار مال المضاربة دينا على الناس وامتنع المضارب عن التقاضى فان لم يكن فى المال ربح كان له أن يمتنع عن التقاضى ويقال له أحل رب المال على الغرماء أى وكله وان كان فى المال ربح ليس له أن يمتنع عن التقاضى بل يؤمر بالتقاضى ليصير المال ناضا كذا فى فتاوى قاضى خان * وعلى هذا كل وكيل بالبيع اذا امتنع عن التقاضى لا يجبر على التقاضى ولكن يجبر على ان يحيل رب المال بالثمن على المشترى وكذا المستبضع كذا فى الكافى * فاما الذى يبيع بالاجر كالبياع والسمسار فلا بد من ان يجبر على الاستيفاء ويجعل بمنزلة الاجارة الصحيحة بحكم العادة كذا فى محيط السرخسى * واذا صار مال المضاربة دينا على الناس فنهاه رب المال عن التقاضى وقال أنا أتقاضى مخافة أن يأكل المضارب فان كان فى المال ربح فالتقاضى يكون للمضارب وان لم يكن فيه ربح فلرب المال أن يمنعه عن التقاضى ويجبر المضارب على أن يحيل رب المال على الغرماء كذا فى فتاوى قاضى خان * ثم ان كان فى مال المضاربة ربح وأجبر المضارب على التقاضى هل تكون نفقته حال التقاضى فى مال المضاربة ان كان الدين فى مصر المضارب فلا وان كان فى مصر آخر فان نفقة سفره ونفقة ذلك المسير ما دام فى حال التقاضى فى مال المضاربة وان طال سفر المضارب ومقامه حتى أتت النفقة على جميع الدين فان فضل على الدين حسب له النفقة مقدار الدين وما زاد على ذلك يكون على المضارب كذا فى المحيط * والله أعلم

(الباب التاسع عشر فى موت المضارب واقراره فى المرض)

اذا مات المضارب وعليه دين ومال المضاربة فى يده معروف وهو دراهم وكان رأس المال دراهم بدئ برب المال قبل الغرماء بأخذ رأس المال كذا فى المبسوط * وهل يأخذ الربح ان كان الربح ظاهرا أو قد عرف وصوله الى المضارب كان لرب المال أن يأخذ نصيبه من الربح قبل الغرماء ثم ما بقى من حصة المضارب من الربح يكون بين غرمائه كذا فى المحيط * فان قال ورثة المضارب والغرماء الدين الذى على المضارب من المضاربة وكذبهم رب المال فالقول قول رب المال مع يمينه على علمه وان كانت المضاربة حين مات المضارب عروضا أو دنانير فاراد رب المال ان يبيعها لحاجة لم يكن له ذلك والذى يلى بيعها وصى المضارب فان لم يكن له وصى جعل القاضى له وصيا يبيعها فيوفى رب المال رأس ماله وحصته من الربح ويعطى حصة المضارب من الربح غرماءه وقال فى المضاربة الصغير يبيعها وصى الميت ورب المال وما ذكرهنا أصح كذا فى المبسوط * فان أراد رب المال أن يأخذ من الدنانير بقدر رأس المال وحصته من الربح فأعطاه الوصى ذلك فهو جائز كذا فى المحيط * وان كانت المضاربة لا تعرف بعينها فرب المال أسوة للغرماء فى جميع تركته كذا فى محيط السرخسى * ومن دفع الى آخر ألف درهم مضاربة بالنصف فاقر المضارب عند موته أنه باع بالمال واشترى فربح ألفا ثم مات المضارب والمضاربة غير معروفة وللمضارب مال فيه وفاء بالمضاربة وبالربح فان رب المال يأخذ من مال المضاربة رأس ماله ألفا ولا شئ له من الربح ولو أقر المضارب أنه قبض الربح حتى تثبت يده على الربح يصير ضامنا حصته من الربح ولو أن المضارب قال فى مرضه قد ربحت فى المضاربة ألفا ووصل الى فضاع المال كله وكذبه رب المال وقال لا بل عندك وقد صرت ضامنا بالجحود فالقول قول المضارب مع يمينه وان مات قبل الاستحلاف فانه يستحلف الورثة على العلم فان حلفوا برئوا وان نكل واحد منهم عن اليمين لزمه رأس المال وحصة رب المال من الربح من نصيبه خاصة وكذلك اذا قال المضارب فى مرضه قد دفعت رأس المال الى رب المال وحصته من الربح وكذبه رب المال فان القول قول المضارب مع يمينه ولا ضمان عليه وان مات المضارب قبل أن يستحلف فلرب المال أن يستحلف الورثة على ما بيناه فى الفصل الاول الا أن هذا يخالف الفصل الاول فى شئ وهو ان ما فى يد المضارب من حصته من الربح فى زعمه فان رب المال يأخذ منه رأس ماله فان بقى شئ اقتسماه بينهما على ما شرطا فان كان على المضارب دين محيط بماله وحصة المضارب من الربح غير معروفة وقد علم ان المضارب قد ربح ألف درهم ووصل اليه فان رب المال

قوله الصغير بالتذكير وما فى النسخ من تأنيثه فتحريف لانه وصف الكتاب كما لا يخفى اهـ

يحاص الغرماء بما فى يد المضارب من الربح ولا يحاصهم بمقدار رأس ماله وحصته من الربح كذا فى المحيط * لو أقر المضارب عند موته وعليه دين يحيط بماله انه ربح فى المال ألف درهم وأن المضاربة والربح دين على فلان ثم مات فان أقر الغرماء بذلك فلا حق لرب المال فيما ترك المضارب ولكن يتبع رب المال المديون برأس ماله فيأخذه ويأخذ نصف ما بقى منه أيضا حصته من الربح واقتسم نصفه غرماء المضارب مع ماله وان قال غرماء المضارب ان المضارب لم يربح فى المال شيأ وليس الدين الذى على فلان من المضاربة كان ذلك الدين مع سائر تركته بين الغرماء ورب المال بالحصص يضرب رب المال برأس ماله ولا يضرب بشئ من الربح كذا فى المبسوط * وهذا اذا كانت المضاربة معروفة فى الصحة الا أنه لا يعرف مال المضاربة الا بقوله وأما اذا كانت غير معروفة ولم تعرف الا باقراره فانه لا يضرب برأس المال مع غرماء الصحة كذا فى المحيط * وان قال هذا الالف مضاربة لفلان عندى ولفلان عندى وديعة كذا ولفلان كذا من الدين بدئ بالمضاربة وان لم يقر بها بعينها كان جميع مال المضارب بين صاحب الدين وصاحب الوديعة وصاحب المضاربة بالحصص كذا فى المبسوط * لو قال لفلان ألف مضاربة وهو فى هذا الصندوق ولفلان ألف علىّ فلم يوجد فى الصندوق شئ فالتركة بين رب المال والغريم بالحصة وان وجد فى الصندوق ألف كان هو أولى وان وجد فى الصندوق ألفان فلرب المال ألف خاصة والثانى بين الغرماء مختلطين كان الالفان أو غير مختلطين فان علم ان المضارب هو الذى خلط المال بغير أمر رب المال كان بينهم بالحصص فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما نصفه لرب المال ونصفه للغرماء كذا فى محيط السرخسى * ولو قال لفلان عندى ألف درهم مضاربة وهو الذى على فلان ولفلان علىّ ألف درهم ولا مال له غيره فذلك الدين لرب المال ولو أقر المضارب فى مرضه بمضاربة بعينها ثم أقر بها بعينها وديعة لآخر ثم أقر بدين ثم مات بدئ بالمضاربة ويتحاص صاحب الوديعة والدين فيما بقى من تركته كذا فى المبسوط * دفع الى رجلين ألفا مضاربة فمات أحدهما فقال الآخر هلك المال صدق فى نصيبه وكان نصيب الآخر دينا فى ذمته وتركته فان علم أن الميت أودع نصيبه صاحبه يصدق فى الكل ولو قال دفعت ذلك الى صاحبى كان مصدقا مع يمينه وكان دينا فى مال صاحبه كذا فى محيط السرخسى * والله أعلم

* (الباب العشرون فى جناية عبد المضاربة والجناية عليه) *

من دفع ألفا مضاربة بالنصف واشترى به عبدا يساوى ألفا فجنى عنده خطأ فانه ليس للمضارب أن يدفع ولا أن يفدى من مال المضاربة وان كان مع العبد مال آخر للمضاربة فان فداه المضارب من ماله كان متطوعا لا يرجع به فى مال المضاربة وبقى العبد على المضاربة كما لو فداه أجنبى وهذا بخلاف ما لو كان للمضارب شركة فى العبد فاختار الفداء فانه يبطل هذه المضاربة ولو كانا حاضرين يقال لرب المال ادفعه أو افده فاذا اختار أحدهما انتقضت المضاربة فان أراد رب المال دفعه فقال المضارب أنا أفديه حتى يبقى على المضاربة فأبيعه حتى أربح فيه ليس لرب المال الدفع وأما اذا كان المضارب غائبا لم يكن لرب المال أن يدفع وان ماله أن يفدى هكذا فى المحيط * لو كان مال المضاربة ألفا واشترى عبدا قيمته ألفان فجنى جناية خطأ لا يخاطب المضارب بالدفع والفداء اذا كان رب المال غائبا وليس لاصحاب الجناية على المضارب ولا على الغلام سبيل الا أن لهم أن يستوثقوا من الغلام بكفيل الى أن يقدم المولى وكذا لا يخاطب المولى بالدفع اذا كان المضارب غائبا وليس لاحدهما أن يفدى حتى يحضرا جميعا فان فدى كان متطوعا فى الفداء فاذا حضرا دفعا أو فديا فان دفعا فليس لهما شئ وان فديا كان الفداء عليهما أرباعا وخرج العبد من المضاربة وهذا قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى فان اختار أحدهما الدفع والآخر الفداء فلهما ذلك هكذا فى البدائع * قال محمد رحمه الله تعالى فى الاصل اذا دفع ألفا مضاربة فاشترى المضارب به عبدا يساوى ألفا أو أقل من ذلك أو أكثر فادعى أولياء القتيل على العبد أنه قتل أباهم عمدا وجحد العبد ذلك فأقام أولياء القتيل عليه بينة بذلك فان كان رب المال والمضارب حاضرين فان البينة على العبد مسموعة فاما اذا كانا غائبين أو أحدهما ففى رواية أبى حفص لا تسمع بينتهم على العبد ولم يحك فيه خلافا وفى رواية أبى سليمان عند أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لا تقبل البينة على العبد متى كانا غائبين أو أحدهما وعند أبى يوسف رحمه الله تعالى

تقبل كذا فى المحيط * ولا خلاف أن العبد لو أقر بالقتل عمدا فانه يقضى عليه بالقود حضرا أو لم يحضرا ولو أقر العبد بذلك وهما حاضران يكذبانه فيه وللمقتول وليان فعفا أحدهما فان حق الولى الآخر باطل وكذلك لو كان المضارب صدقه والعبد كله مشغول برأس المال فان المضارب فيه كالاجنبى فان كان فى العبد فضل وقد صدق المضارب نظر الى حصته من الفضل فقيل له ادفع نصف حصتك الى الولى الذى لم يعف أو افده فاذا اختار أحدهما بطلت المضاربة فيأخذ رب المال من العبد قدر رأس ماله وحصته من الربح ويأخذ المضارب نصف حصته الذى بقى هكذا فى المبسوط * فاما اذا كذبه المضارب وصدقه رب المال فهذا على وجهين اما أن تكون قيمة العبد مثل رأس المال أو أقل بأن كانت ألفا أو أقل أو كانت أكثر بأن كانت ألفين ففى الوجه الاول يصح تصديق رب المال ويقال له ادفع نصف العبد بالجناية أو افده بنصف الدية فان اختار الدفع بطلت المضاربة فى النصف وبقيت فى النصف وكذلك اذا اختار الفداء وفدى نصف العبد بنصف الدية واذا بقى النصف الباقى على المضاربة اذا تصرف المضارب فيه وربح وأراد أن يقتسما كم يأخذ رب المال رأس ماله من الباقى ان كانت قيمة العبد ألف درهم يأخذ رب المال نصف رأس المال من الباقى وان كانت قيمة العبد أقل من ألف بأن كانت ستمائة صار بدفع النصف مستوفيا ثلثمائة من رأس المال وبقى حقه فى سبعمائة من رأس المال فيستوفى من الباقى سبعمائة تمام رأس ماله ثم ما بقى يكون ربحا فيقتسمانه على ما شرطا وفى الوجه الثانى يصدق رب المال على حصته فيقال له ادفع نصف حصتك وهو ثلاثة أثمان العبد أو افده بنصف الدية وأيهما اختار بطلت المضاربة هكذا فى المحيط * لو اشترى بمال المضاربة عبدا فقتله رجل عمدا فان كان فيه فضل لا قصاص فيه وتؤخذ قيمته فى ثلاث سنين وتكون على المضاربة وان لم يكن فيه فضل ينظر ان كان فى يد المضارب مال آخر من المضاربة سوى العبد فلا قصاص فيه فان لم يكن فى يد المضارب مال آخر يجب القصاص للمولى كذا فى محيط السرخسى * فان صالحه على ألف درهم كان لرب المال من رأس ماله وان صالحه على ألفى درهم استوفى رب المال من ذلك رأس ماله وما بقى بمنزلة الربح بينهما على ما اشترطا كذا فى المبسوط * لو كان فى يد المضارب عبدان قيمة كل واحد منهما ألف فقتل أحدهما عمدا لم يكن فيه قصاص وتجب القيمة كذا فى الحاوى * والله أعلم

* (الباب الحادى والعشرون فى الشفعة فى المضاربة) *

اذا دفع الرجل الى رجل ألف درهم مضاربة فاشترى المضارب به دارا تساوى ألفا أو أقل أو أكثر ورب المال شفيعها بداره فله أن يأخذها بالشفعة من المضارب ويدفع اليه الثمن فيكون على المضاربة ولو اشترى المضارب دارا ببعض مال المضاربة ثم اشترى رب المال دارا لنفسه الى جنبها فللمضارب أن يأخذها بالشفعة بما بقى من مال المضارب كذا فى المبسوط * ولو باع المضارب دارا من المضاربة ورب المال شفيعها بدار فلا شفعة له سواء كان فى الدار ربح أو لم يكن ولو باع رب المال دارا لنفسه والمضارب شفيعها بدار من المضاربة فان كان فى يد المضارب من مال المضاربة ما به وفاء بثمن الدار لم تجب الشفعة وان لم يكن فى يده وفاء بثمن الدار فان لم يكن فى دار المضاربة ربح فلا شفعة وان كان فيها ربح فللمضارب أن يأخذها لنفسه كذا فى المحيط * لو ان اجنبيا اشترى دارا الى جنب دار المضاربة فان كان فى يد المضارب وفاء بالثمن فله أن يأخذها بالشفعة للمضاربة وان سلم الشفعة بطلت وليس لرب المال أن يأخذها لنفسه وان لم يكن فى يده وفاء فان كان فى الدار ربح فالشفعة للمضارب ولرب المال جميعا فان سلم أحدهما فللآخر أن يأخذها جميعا لنفسه بالشفعة وان لم يكن فى الدار ربح فالشفعة لرب المال خاصة كذا فى البدائع * ولو لم يعلم المضارب بالشفعة حتى تناقضا المضاربة واقتسما الدار التى من المضاربة على قدر رأس المال والربح ثم أرادا أن يأخذا الدار المبيعة بالشفعة لانفسهما فلهما ذلك فان طلبا جميعا فهى بينهما نصفان وأيهما سلم أخذ الآخر الدار كلها واذا دفع الرجل الى رجلين مالا مضاربة فاشتريا به دارا ورب المال شفيعها فله أن يأخذ حصة أحدهما بالشفعة دون حصة الآخر وكذلك لو كان الشفيع أجنبيا ولو كان المضارب واحدا فأراد الشفيع أن يأخذ بعض الدار بالشفعة لم يكن له ذلك سواء كان الشفيع رب المال أو اجنبيا واذا دفع الرجلان الى رجل مالا مضاربة فاشترى به دارا وأحد صاحبى المال شفيعها فأراد أن يأخذ بعضها بالشفعة فليس له ذلك اما أن يأخذها كلها أو يدع واذا وجبت الشفعة للمضاربة فسلم أحد المضاربين الشفعة لم يكن للآخر أن يأخذها وان كان رأس

المال ألف درهم فاشترى به المضارب دارا تساوى ألفا أو أقل أو أكثر وشفيعها رب المال بدار له والاجنبي أيضا شفيعها بدار له أخرى فلهما أن يأخذا الدار نصفين فان سلم رب المال الشفعة وأراد الاجنبي أن يأخذها فالقياس أن يأخذ الاجنبي نصف الدار بالشفعة وليس له غير ذلك وفى الاستحسان للاجنبي أن يأخذ الدار كلها أو يدع كذا فى المبسوط * والله أعلم

(الباب الثانى والعشرون فى المضاربة بين أهل الاسلام وأهل الكفر)

اذا دفع المسلم الى النصرانى مالا مضاربة بالنصف فهو جائز الا أنه مكروه فان اتجر فى الخمر والخنزير فربح جاز على المضاربة فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وينبغى للمسلم ان يتصدق بحصته من الربح وعندهما تصرفه فى الخمر والخنزير لا يجوز على المضاربة فان اشترى ميتة فنقد فيه مال المضاربة فهو مخالف ضامن عندهم جميعا وان اربى فاشترى درهمين بدرهم كان البيع فاسدا ولكن لا يصير ضامنا لمال المضاربة والربح بينهما على الشرط ولا بأس بأن يأخذ المسلم مال النصرانى مضاربة ولا يكره له ذلك فان اشترى به خمرا أو خنزيرا أو ميتة ونقد مال المضاربة فهو مخالف ضامن فان ربح فى ذلك رد الربح على من أخذ منه ان كان يعرفه وان كان لا يعرفه تصدق به ولا يعطى رب المال النصرانى منه شيأ ولو دفع المسلم ماله مضاربة الى مسلم ونصرانى جاز من غير كراهة كذا فى المبسوط فى باب شراء المضارب وهبته * واذا دخل الحربي الينا بامان فدفع اليه مسلم مالا مضاربة بالنصف فاودعه الحربي مسلما ثم رجع الى دار الحرب ثم دخل الينا بعد ذلك بامان وأخذ المال من المستودع فاشترى به وباع فهو عامل لنفسه ويضمن لرب المال رأس ماله ولو أن الحربي دخل بالمال دار الحرب فاشترى به وباع هناك فهو له ولا ضمان عليه لانه صار مستوليا على المال حين دخل دار الحرب بغير اذن رب المال وان كان رب المال أذن له فى أن يدخل دار الحرب فيشترى به ويبيع هناك فانى أستحسن أن أجيز ذلك على المضاربة وأجعل الربح بينهما على ما اشترطا ان أسلم أهل الدار أو رجع المضارب الى دار الاسلام مسلما أو معاهدا أو بامان كذا فى المبسوط * وان استولى عليه المسلمون فى دار الحرب يكون رأس المال وحصة رب المال من الربح لرب المال والباقى لجميع المسلمين كذا فى محيط السرخسي * واذا دخل الحربيان دار الاسلام بامان فدفع أحدهما الى صاحبه مالا مضاربة بالنصف ثم دخل أحدهما دار الحرب لم تنتقض المضاربة كذا فى المبسوط * ولو دفع حربى الى مسلم مالا مضاربة ثم دخل المسلم دار الحرب باذن رب المال فهو على المضاربة كذا فى خزانة المفتين * ولو دفع أحد الحربيين الى صاحبه مالا مضاربة على أن له من الربح مائة درهم فالمضاربة فاسدة وهما فى ذلك بمنزلة المسلمين والذميين وقد التزموا أحكام الاسلام فيما يرجع الى المعاملات حين دخلوا دارنا بامان للتجارة وكذلك حكم المسلمين فى المضاربة الفاسدة فى دار الحرب ودار الاسلام سواء كذا فى المبسوط * اذا دخل مسلم أو ذمى دار الحرب بامان فدفع الى حربى مالا مضاربة بربح مائة درهم أو دفعه اليه الحربي فهو جائز فى قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى والربح بينهما على ما اشترطا حتى اذا لم يربح الا مائة درهم فهى كلها لمن شرط والوضيعة على رب المال وفى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى المضاربة فاسدة وللمضارب أجر مثله فان لم يكن فى المال من الربح الا مائة فهى له وان كان أقل من مائة فذلك له وليس على رب المال شئ آخر كذا فى الحاوى * واذا دفع المسلم المستأمن فى دار الحرب مالا مضاربة الى رجل قد أسلم هناك ولم يهاجر الينا بربح مائة درهم أو أخذه منه بذلك جاز على ما اشترطا فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وفى قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى المضاربة فاسدة كذا فى المبسوط * والله أعلم

قوله واذا دخل الحربي الخ يوجد فى عامة النسخ قبل هذه المسألة زيادة ونصها وأما ارتداد المرأة وعدم ارتدادها فسواء فى قولهم جميعا كان المال لها أو كانت هى العاملة والمضاربة صحيحة على حالها حتى تموت او تلحق كذا فى الحاوى انتهت والصواب اسقاطها لانها ليست من هذا الباب وقد تقدمت فى الباب الثامن عشر فى عزل المضارب اهـ بحراوى

(الباب الثالث والعشرون فى المتفرقات)

لو دفع اليه ألف درهم مضاربة على أن يشترى به الثياب ويقطعها بيده ويخيطها على ان ما رزق الله تعالى فى ذلك من شئ فهو بينهما نصفان فهو جائز على ما اشترطا لان العمل المشروط عليه مما يصنعه التجار على قصد تحصيل الربح وكذلك لو قال له على أن يشترى به الجلود والادم ويخرزها خفافا ودلاء ورواء بيده وأجزائه فكل هذا من صنيع التجار فيجوز شرطه على المضارب كذا فى المبسوط فى باب شرط المضارب * لو دفع اليه ألف درهم على أن يحتطب ويحتش على ان ما رزق الله تعالى من شئ فهو بينهما نصفان فان المضاربة لا تجوز

وان كانت الاجارة على الاحتطاب والاحتشاش جائزة كذا فى المحيط * واذا دفع فى مرضه ألف درهم مضاربة بالنصف فعمل المضارب وربح ألفا ثم مات رب المال من مرضه ذلك وأجر مثل المضارب أقل مما شرط له من الربح فيما عمل وعلى رب المال دين يحيط بماله فللمضارب نصف الربح يبدأ به قبل دين المريض ولو لم يكن سمى للمضارب ربحا كان له أجر مثل عمله وذلك دين على المريض كسائر الديون فيضرب به مع الغرماء فى تركته ولا حق له فى شئ من الربح لو دفع الصحيح ألف درهم مضاربة الى مريض على أن للمضارب عشر الربح وأجر مثله خمسمائة فربح ألفا ثم مات من مرضه وعليه دين كثير فللمضارب عشر الربح لا يزاد عليه كذا فى المبسوط فى باب شراء المضارب وبيعه * واذا استأجر رجلا عشرة أشهر بأجر معلوم ليشترى له البز جاز فان دفع اليه فى المدة مالا مضاربة بالنصف فعمل وربح فيه فعند أبى يوسف رحمه الله تعالى المال كله لرب المال وله الاجر المشروط وقال محمد رحمه الله تعالى له نصف الربح وسقط أجر هذه المدة كما لو دفع اليه غير المستأجر مالا مضاربة فانها تصح ويسقط أجر قدر مدة عمله للمضاربة كذا فى الكافى * ولو كان الاجير دفع الى رب المال مالا مضاربة يعمل به على النصف جاز والاجير على الاجارة والمستأجر على المضاربة فان استبضع رب المال الاجير مال المضاربة يشترى به ويبيع على المضاربة فقبضه الاجير فاشترى به وباع فهو جائز على ما اشترطا فى المضاربة والاجر على حاله كذا فى المبسوط فى باب شروط المضاربة * ومن دفع الى غيره ألف درهم مضاربة وقال هذا مضاربة عندك شهرا فاذا مضى الشهر فهو قرض فهو كذلك فاذا مضى الشهر وهو عنده ورق كان قرضا يعنى اذا قبضه وان كان عرضا لم يكن قرضا حتى يبيعه فيصير ورقا فيكون قرضا عنده كذا فى المحيط * ولو أقرضه شهرا ثم جعل مضاربة لم يكن مضاربة كذا فى التتارخانية ناقلا عن الفتاوى العتابية * فى نوادر بشر عن أبى يوسف رحمه الله تعالى رجل عنده ألف درهم مضاربة فقال لرب المال اقرضنيه ففعل وهو قائم بعينه ثم اشترى به قال اذا قبضه المضارب بيده من بيته أو صندوقه أو كيسه وصرفه فى حوائج نفسه فهو قرض عليه كذا فى المحيط * رجل دفع الى غيره مالا مضاربة ثم ان المضارب شارك رجلا آخر بدراهم من غير مال المضاربة ثم اشترى المضارب وشريكه عصيرا من شركتهما ثم جاء المضارب بدقيق من المضاربة فاتخذ منه ومن العصير فلاتج قالوا ان اتخذ الفلاتج باذن الشريك ينظر الى قيمة الدقيق قبل أن يتخذ منه الفلاتج والى قيمة العصير فما أصاب حصة الدقيق فهو على المضاربة وما أصاب حصة العصير فهو بين المضارب وبين الشريك لكن هذا اذا كان رب المال قال له اعمل فيه برأيك فان لم يكن قال له ذلك وفعل المضارب بغير اذن الشريك فالفلاتج يكون للمضارب وهو ضامن مثل الدقيق لرب المال ومثل حصة الشريك من العصير للشريك وان كان رب المال أذن له فى ذلك والشريك لم يأذن فالفلاتج يكون للمضاربة والمضارب ضامن حصة شريكه من العصير وان كان الشريك أذن له فى ذلك ورب المال لم يأذن فالفلاتج يكون بينه وبين الشريك وهو ضامن لرب المال مثل الدقيق كذا فى فتاوى قاضى خان * واذا دفع الرجل الى رجل فلوسا مضاربة بالنصف فلم يشتر حتى كسدت تلك الفلوس وأحدث فلوس غيرها فسدت المضاربة فان اشترى بها المضارب بعد ذلك فربح أو وضع فهو لرب المال وللمضارب أجر مثل عمله فيما عمل ولو لم تكسد حتى اشترى بها المضارب ثوبا ودفعها وقبض الثوب ثم كسدت فالمضاربة جائزة على حالها فان باع الثوب بدراهم أو عرض فهو على المضاربة فان ربح ربحا وأراد القسمة أخذ رب المال قيمة فلوسه يوم كسدت ثم الباقى بينهما على الشرط كذا فى المبسوط فى باب المضاربة بالعروض * وفى نوادر المعلى عن أبى يوسف رحمه الله تعالى رجل دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بطبرستان وهى طبرية ثم التقيا ببغداد قال يكون رأس المال قيمة الطبرية بطبرستان يوم يختصمان كذا فى المحيط * واذا ربح المضارب فى المال ربحا فاقر به وبرأس المال ثم قال قد خلطت مال المضاربة بمالى قبل أن أعمل وأربح لم يصدق فان هلك المال فى يده بعد ذلك ضمن رأس المال لرب المال وحصته من الربح كذا فى المبسوط * وفى نوادر بشر عن أبى يوسف رحمه الله تعالى رجل دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف يشترى به ويبيع ويشارك ويعمل برأيه فاشترى به وبألف من عنده متاعا ولم يخلط المالين ثم أراد أن يبيع حصته أو حصة المضاربة خاصة ليس له ذلك من قبل أن الشركة وقعت فى البيع فلم يكن لواحد منهما أن يخص نفسه كذا فى المحيط * ومن كتاب المضاربة الصغير قال اذا اشترى المضارب بالمال وهو ألف درهم خادما

قوله فلاتج هو نوع من الحلوى معرب فلاته اهـ

ثم هلك الالف فرجع بمثله على رب المال ونقده ثم باع الخادم بثلاثة آلاف درهم فاشترى بها متاعا فهلكت قبل أن ينقدها فانه يرجع على رب المال بألفين وخمسمائة ويؤدى من عنده خمسمائة فان باع المتاع بعد ذلك بعشرة آلاف كان للمضارب سدس الثمن والباقى على المضاربة يستوفى منه رب المال ماغرم فى المرات وذلك أربعة آلاف وخمسمائة والباقى ربح بينهما كذا فى المبسوط * وفى نوادر ابن سماعة عن أبى يوسف رحمه الله تعالى رجل دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف فاشترى المضارب به وباع وربح حتى صار ثلاثة آلاف درهم ثم اشترى بالثلاثة الآلاف ثلاثة أعبد قيمة كل واحد منهم ألف ولم ينقد المال حتى ضاع كان ذلك على رب المال ويكون رأس المال أربعة آلاف درهم ولو أن رب المال اشترى عبدا بألف فاشترى منه المضارب بألف فى يديه من المضاربة وليس فى يديه غيره فضاعت قبل أن ينقده رب المال فلا غرم على المضارب ويأخذ العبد بغير شئ فيكون على المضاربة ورأس المال فيه ألفان كذا فى المحيط * واذا اشترى المضارب بمال المضاربة جاريتين تساوى كل واحدة منهما ألف درهم ثم باع احداهما بألف والاخرى بألفين وقبضهما المشترى ثم لقيه المضارب وقال زدنى فى ثمنهما فزاده مائة درهم وقبضها المضارب بمقابلتهما فتتوزع على قيمتهما كأصل الثمن اذا سمى بمقابلتهما جملة وقيمتهما سواء ولو كان المشترى طعن فيهما بعيب فصالحه المضارب على أن يحط من الثمنين مائة درهم ثم وجد المشترى بالتى اشتراها بألف درهم عيبا ردها بألف غير ثلاثة وثلاثين وثلث ولو كان المضارب اشترى الجاريتين من المشترى بربح مائة درهم على ما باعهما به ثم وجد باحداهما عيبا ردها بثمنها وحصتها من الربح اذا قسمت على الثمنين ولو كان المشترى اشترى احدى الجاريتين بالالف والاخرى بالفين ثم أراد أن يبيعهما مرابحة على ثلاثة آلاف درهم فله ذلك وان باع كل واحدة منهما مرابحة على حدة على ثمنها جاز عند أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى فان زاد فى ثمنهما مائة درهم وأراد أن يبيعهما مرابحة باعهما جميعا على ثلاثة آلاف درهم ومائة درهم وان أراد أن يبيع احداهما مرابحة على حدة لم يكن له ذلك كما لو كان اشتراهما بثمن واحد له أن يبيعهما جميعا مرابحة على الثمن وليس له أن يبيع احداهما مرابحة على حصتها من الثمن كذا فى المبسوط فى باب المضارب يبيع المتاع ثم يشترى لنفسه بأقل من ذلك * وفى المنتقى رجل دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف فاشترى المضارب به عبدا يساوى ألفى درهم فنهاه رب المال أن يبيع الا بالنقد وقال المضارب أبيعه بالنسيئة أو قال أبيع حصتى وهى الربع بالنسيئة فليس له أن يبيع الا بالنقد فان باع المضارب ثلاثة أرباعه بالنقد لم يكن له أن يبيع الربع بالنسيئة حتى يقبض ثمن الثلاثة الارباع ويوفى من ذلك رب المال رأس ماله وربحه ثم يبيع بعد ذلك الربع بالنسيئة ان أحب كذا فى المحيط * لو اشترى بألف المضاربة جارية نسيئة لا يبيعها مرابحة على الالف ما لم يبين هكذا فى المبسوط * رجل دفع الى رجل عرضا مضاربة فادعى المضارب بعد ذلك وقال رددت العرض عليك قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى يكون القول قوله فى ذلك كذا فى فتاوى قاضى خان * هشام سمعت أبا يوسف رحمه الله تعالى قال ليس للمضارب أن يشترى على المضاربة الا بالفين منها حتى انه اذا باع متاع المضاربة ثم اشترى على ذلك الدين على المضاربة لم يجز على المضاربة وان اشترى غلاما فوجده حرا ضمن كذا فى المحيط * واذا دفع المكاتب مالا مضاربة بالنصف أو أقل أو أكثر أو أخذ مالا مضاربة فهو جائز وكذلك العبد المأذون له فى التجارة وكذلك الصبى المأذون له فى التجارة وان دفعه الصبى بغير اذن أبيه أو وصيه وهو غير مأذون له فى التجارة فعمل به المضارب فهو ضامن له وملك المضمون بالضمان والربح له ويتصدق به كذا فى المبسوط * ولو اشترى المضارب دقيقا بمال المضاربة فأعطاه رب المال دقيقا آخر وقال له اخلط بهذا الدقيق على سبيل ما تواضعنا فخلط ثم باع الكل قالوا مقدار ثمن دقيق مال المضاربة يكون على ما اشترطا فى عقد المضاربة وأما مقدار ثمن الدقيق الآخر فكله يكون لرب المال ربحه وعليه وضيعته وللمضارب أجر مثله فيما تصرف فى ذلك من بيعه هكذا قال الفقيه أبو بكر البلخى رحمه الله تعالى وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى انما يكون للمضارب أجر مثله اذا لم يكن خلط الدقيق بمال المضاربة أما اذا خلط فلا أجر له لانه عمل فى شئ هو شريك فيه كذا فى فتاوى قاضى خان * بشر بن الوليد عن أبى يوسف رحمه الله تعالى اشترى المضارب بمال المضاربة جارية وفيها فضل على رأس المال ثم ان المضارب استولدها ثم استحقت وأخذ منه عقرها وقيمة

ولدها

قوله ثم اشترى على ذلك الدين كذا فى جميع النسخ وقد راجعت نسخة من المحيط فوجدت العبارة هكذا ولا يخفى ما فيها من الركة ولعل فيها تحريفا فلتراجع نسخة من المحيط أخرى اه بحراوى

قوله وان اشترى غلاما الخ هذه المسألة ساقطة من نسخة الطبع الهندى وموجودة فى غيرها من النسخ وفى عبارة المحيط أيضا والظاهر أنها مسألة مستقلة ليست من التفريع تأمل اه بحراوى

ولدها لم يرجع المضارب على البائع بقيمة الولد كذا فى المحيط * قال أبو يوسف رحمه الله تعالى اذا عمل الوصى فى مال اليتيم فوضع أو ربح فيه فقال عملت به مضاربة فهو مصدق فى حال الوضيعة دون الربح الا أن يشهد قبل العمل ولو قال استقرضت لا يصدق حتى يشهد قبل ان كان فيه ربح وان كان فيه وضيعة ضمن وكذلك لو دفعه الى رجل عمل به ثم قال دفعته قرضا عليه أو قال قرضا على فصدقه الرجل ولو قال دفعته مضاربة أو بضاعة وصدقه الرجل فان كان فيه وضيعة فلا ضمان وان كان فيه ربح يكون كله لليتيم الا أن يشهد قبل الدفع كذا فى محيط السرخسى * وروى الحسن عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى أنه اذا كانت المضاربة دنانير فأودعها المضارب عند صيرفى فخلطها الصيرفى بماله بغير أمره ثم اشترى المضارب متاعا بدنانير فهو مخالف كذا فى المحيط * وعن محمد رحمه الله تعالى فيمن دفع الى عبد ماله مضاربة والعبد مأذون له فى التجارة فاشترى نفسه بالمضاربة جاز وصار محجورا عليه ويباع ورأس المال لرب المال وكذلك لو اشترى نفسه وابنه وامرأته بالمضاربة على المضاربة كذا فى الملتقط * فى نوادر ابن سماعة عن أبى يوسف رحمه الله تعالى رجل دفع ألف درهم مضاربة بالنصف فاشترى المضارب به جارية وباعها من رب المال بألفين ثم ان المضارب اشتراها منه بألفى درهم ومائة فالجارية على المضاربة ولا يكون هذا نقضا للمضاربة وللمضارب فيها مائة خاصة كذا فى المحيط * ولو اشترى وباع بألف المضاربة حتى صار فى يده ألفا درهم فاشترى بهما جارية وقبضها ثم باعها بأربعة آلاف درهم نسيئة سنة وقيمتها يوم باعها ألف درهم أو أكثر أو أقل فدفعها الى المشترى ثم هلك الالفان الاولان قبل أن ينقدهما بائع الجارية الاولى فانه يرجع بألف وخمسمائة على رب المال فيؤدى مع خمسمائة من ماله الى بائع الجارية فاذا خرجت الاربعة الآلاف كان للمضارب ربعها من غير المضاربة ويأخذ رب المال من الثلاثة الارباع رأس ماله ألفين وخمسمائة كذا فى المبسوط * اشترى بمال المضاربة جارية تساوى ألفين فحال الحول ولا مال له غير ذلك فعلى رب المال زكاة ثلاثة أرباع الجارية وعلى المضارب زكاة الربع وان كان اشترى جاريتين كل واحدة تساوى ألفا فعلى رب المال زكاة ثلاثة أرباع الجاريتين ولا زكاة على المضارب وهذا قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى خاصة ولو اشترى بها جارية تساوى ألفين فنقصت من عيب أو سعر حتى صارت تساوى ألفا ثم ازدادت فحال الحول من يوم اشتريت وهى تساوى ألفين فلا زكاة على المضارب وعلى رب المال زكاة ثلاثة أرباعها ولو صارت قيمتها فوق الالف فعليهما الزكاة ولو اشترى بها حنطة وشعيرا وابلا وغنما كل جنس يساوى ألفا لم يكن على المضارب زكاة ولو كان جنسا واحدا يجب كذا فى محيط السرخسى * اذا أراد رب المال أن يكون مال المضاربة دينا على المضارب وتحصل له منفعة الاسترباح قالوا يقرض المال من المضارب ويسلم اليه ثم يأخذ منه مضاربة ثم يضع المضارب بعد ذلك فيعمل فيه المضارب كذا فى فتاوى قاضى خان * اذا دفع الرجل مال ابنه الصغير مضاربة بالنصف أو بأقل أو أكثر فهو جائز وكذلك لو أخذه لنفسه مضاربة ولو أخذ الاب لابنه الصغير مال رجل مضاربة بالنصف على أن يعمل به الاب للابن فعمل به الاب فربح فالربح بين رب المال والاب نصفان ولا شئ للابن من ذلك ولو كان مثله يشترى ويبيع فأخذه الاب على أن يشترى به الغلام ويبيع والربح نصفان فالمضاربة جائزة والربح بين رب المال والابن نصفان وكذلك لو عمل به الاب للابن بأمره وان كان الابن لم يأمره بالعمل فهو ضامن للمال والربح له يتصدق به والوصى فى جميع ذلك بمنزلة الاب كذا فى المبسوط * واذا باع رب المال مال المضاربة بمثل القيمة أو أكثر جاز فان باع بأقل من قيمته لا يجوز سواء كان بما يتغابن الناس فيه أو لا يتغابن الا أن يجيزه المضارب وكذا اذا كان المضارب اثنين فباع أحدهما باذن رب المال لم يجز الا بمثل القيمة أو أكثر الا أن يجيزه المضارب الآخر كذا فى الحاوى * مضارب نزل خانا مع ثلاثة من رفقائه فخرج المضارب مع اثنين منهم وبقى الرابع فى الحجرة ثم خرج الرابع وترك الباب غير مغلق وهلك مال المضاربة قالوا ان كان الرابع يعتمد عليه فى حفظ المتاع لا يضمن المضارب ويضمن الرابع وان كان لا يعتمد عليه يضمن المضارب كذا فى فتاوى قاضى خان * واذا دفع الى رجل ألف درهم مضاربة على أن ما يشترى به من الهروى خاصة فالربح بينهما نصفان وما يشترى به من النيسابورى فالربح كله لرب المال وما يشترى به من الزطى فالربح كله للمضارب فهو على ما سمى فان كان اشترى الهروى فهو على المضاربة كما لو اشترطا وان اشترى به النيسابورى فهو بضاعة فى يده والربح لرب

المال والوضيعة عليه وان اشترى به الرطبى فالمال قرض عليه والربح له والوضيعة عليه كذا فى المبسوط * مر المضارب على السلطان فدفع اليه شيأ ليكف عنه يضمن وان أخذها كلها كرها لاضمان عليه كما اذا غصب منه البعض كذا فى محيط السرخسى * اذا مر المضارب على العاشر بمال المضاربة وأخبره وأخذ منه العشر فلا ضمان على المضارب فيما أخذ منه العاشر وان كان هو الذى أعطى العاشر بغير الزام من العاشر له فهو ضامن لما أعطى وكذلك ان صانعه بشئ من المال حتى كف عنه فهو ضامن لما أعطى قال الشيخ الامام الاجل الجواب فى زماننا بخلاف هذا ولا ضمان على المضارب فيما يعطى من مال المضاربة الى شاطر طمع فيه وقصد أخذه بطريق الغصب وكذلك الوصى اذا صانع من مال اليتيم كذا فى المبسوط * والله سبحانه أعلم

قوله ان صانعه المصانعة الرشوة كما فى المختار * قوله الى شاطر هو الذى أعيى خبثا مختار اه بحراوى

(كتاب الوديعة)

وهو مشتمل على عشرة أبواب

(الباب الاول فى تفسير الايداع والوديعة وركنها وشرائطها وحكمها)

أما تفسيرها شرعا فالايداع هو تسليط الغير على حفظ ماله والوديعة ما يترك عند الامين كذا فى الكنز * وأما ركنها فقول المودع أودعتك هذا المال أو ما يقوم مقامه من الاقوال أو الافعال والقبول من المودع بالقول والفعل أو بالفعل فقط هكذا فى التبيين * والوديعة تارة تكون بصريح الايجاب والقبول وتارة بالدلالة فالصريح قوله أودعتك وقول الآخر قبلت ولا تتم فى حق الحفظ الا بذلك وتتم بالايجاب وحده فى حق الامانة حتى لو قال للغاصب أودعتك المغصوب برئ عن الضمان وان لم يقبل فأما وجوب الحفظ فيلزم على المودع فلا بد من قبوله والدلالة اذا وضع عنده متاعا ولم يقل شيأ أو قال هذا وديعة عندك وسكت الآخر صار مودعا حتى لو غاب الآخر فضاع ضمن لانه ايداع وقبول عرفا كذا فى خزانة المفتين * وأما شرائطها فانواع منها كون المال قابلا لاثبات اليد عليه حتى لو أودع الآبق والطير الذى هو فى الهواء والمال الساقط فى البحر لا يصح كذا فى البحر الرائق * ومنها عقل المودع فلا يصح قبول الوديعة من المجنون والصبى الذى لا يعقل وأما بلوغه فليس بشرط عندنا حتى يصح الايداع من الصبى المأذون وكذا حريته ليست بشرط فيملكه العبد المأذون وأما الصبى المحجور عليه فليس يصح قبول الوديعة منه وكذلك حرية المودع ليست بشرط لصحة العقد حتى يصح القبول من العبد المأذون ويترتب عليه أحكام العقد وأما العبد المحجور فلا يصح منه القبول كذا فى البدائع * وأما حكمها فوجوب الحفظ على المودع وصيرورة المال أمانة فى يده ووجوب أدائه عند طلب مالكه كذا فى الشمنى * والوديعة لا تودع ولا تعار ولا تؤاجر ولا ترهن وان فعل شيأ منها ضمن كذا فى البحر الرائق * وضع فى بيته شيأ بغير أمره فلم يحفظه حتى ضاع لا يضمن لعدم التزام الحفظ ولو وضع عند آخر شيأ وقال احفظه فصاح بأعلى صوته وقال لا أحفظه فضاع قال فى المحيط لا يضمن لعدم التزام الحفظ كذا فى الوجيز للكردرى * لو قام واحد من أهل المجلس وترك كتابه أو متاعه فالباقون مودعون فيه حتى لو تركوا وهلك ضمنوا لان الكل حافظون فان قام واحد بعد واحد فالضمان على آخرهم لانه تعين الآخر حافظا كذا فى محيط السرخسى * من ترك باب حانوته مفتوحا فقام واحد ثم واحد فضمان ما ضاع على آخرهم كذا فى الملتقط * رجل فى يديه ثوب قال له رجل اعطنى هذا الثوب فأعطاه اياه كان هذا على الوديعة كذا فى الظهيرية * فى فتاوى أهل سمرقند رجل دخل بدابته خانا وقال لصاحب الخان أين أربطها فقال هناك فربطها وذهب ثم رجع فلم يجد دابته فقال صاحب الخان ان صاحبك أخرج الدابة ليسقيها ولم يكن له صاحب فصاحب الخان ضامن كذا فى المحيط * واذا دخل رجل الحمام وقال لصاحب الحمام أين أضع الثياب فقال صاحب الحمام ثمة فوضع فدخل الحمام ثم خرج رجل آخر وذهب بثيابه فصاحب الحمام ضامن وان وضع الثياب بمرأى صاحب الحمام ولم يقل شيأ وباقى المسألة بحالها فان لم يكن للحمام ثيابى وهو الذى يقال له بالفارسية (جامه دار) فالضمان على صاحب الحمام وان كان له ثيابى وهو حاضر فالضمان على الثيابى دون صاحب الحمام الا اذا نص على استحفاظ صاحب الحمام بأن قال لصاحب الحمام أين أضع الثياب فحينئذ يجب الضمان على صاحب الحمام وان كان له ثيابى وهو حاضر هكذا فى الظهيرية * وان كان

الثيابى غائبا ويضع الثياب بمرأى العين من صاحب الحمام كان استحفاظا من صاحب الحمام فحينئذ يضمن صاحب الحمام بالتضييع كذا فى فتاوى قاضى خان * دخل الحمام ووضع الثياب وصاحب الحمام حاضر فخرج آخر من الحمام ولبسها وصاحب الحمام لم يدر أنها ثيابه أم لا ثم خرج صاحب الثياب وقال هذه ليست ثيابى وقال الحمامى خرج رجل من الحمام ولبس الثياب فظننت أنها ثيابه ضمن صاحب الحمام لانه ترك الحفظ كذا فى خزانة المفتين * وفى غصب فتاوى أبى الليث رحمه الله تعالى رجل دخل الحمام ووضع ثيابه بمرأى عين صاحب الحمام ثم خرج فوجد صاحب الحمام نائما وقد سرق ثيابه فان نام قاعدا فلا ضمان وان وضع جنبه على الارض فهو ضامن كذا فى المحيط * وفى مجموع النوازل امرأة خرجت الى الحمام ودفعت الفنجانة الى صغيرة وقالت ادفعيه الى بنتى وهى فى الحمام فلما جاءت اليها قالت لها البنت املئى من الماء واحمليها الى فلانة فانكسرت ان كانت الامرأة فى عيال الام لا تضمن وان كانت فى بيت زوجها ان كانت أعارتها الام فكذلك وكذا لو قالت صبى على رأسك وان بعثت الى البنت للحفظ ضمنت البنت اذا غيبتها عن بصرها كذا فى الخلاصة *

(الباب الثانى فى حفظ الوديعة بيد الغير)

وللمودع أن يدفع الوديعة الى من كان فى عياله كان المدفوع اليه زوجته أو ولده أو والديه اذا لم يكن متهما يخاف منه على الوديعة هكذا فى فتاوى قاضى خان * وقال بكر رحمه الله تعالى لعياله أن يضعها عند من فى عياله كذا فى الوجيز للكردرى * وتفسير من فى عياله فى هذا الحكم أن يساكن معه سواء كان فى نفقته أو لا كذا فى الفتاوى الصغرى * وهكذا فى فتاوى قاضى خان * والعبرة فى هذا الباب للمساكنة الا فى حق الزوجة والابن الصغير والعبد فالابن الصغير اذا لم يكن فى عياله فدفع اليه لا يضمن ولكن يشترط أن يكون الصغير قادرا على الحفظ والزوج اذا كان يسكن فى محلة والمرأة تسكن فى محلة أخرى ولا ينفق عليها زوجها فدفع الوديعة اليها فلا ضمان عليه والعبد اذا لم يكن فى عياله بمنزلة الابن الصغير هكذا فى الظهيرية * المودع اذا دفعها الى عبده أو أجيره مشاهرة أو مسانهة مسا كنا معه أو الى ابنه الكبير فى عياله أو أبيه الذى فى عياله لا يضمن كذا فى الفتاوى العتابية * والابن الكبير اذا لم يكن فى عياله فدفع اليه ضمن كذا فى المحيط * والابوان كالاجنبى حتى يشترط كونهما فى عياله كذا فى الخلاصة * وهذا الذى ذكرنا فيما اذا أودع عنده شيأ ولم ينهه صاحب الوديعة عن حفظها بمن فى عياله أما اذا نهاه عن ذلك ودفعها الى بعض من نهاه عنه فضاعت الوديعة ينظر ان كان المودع يجد بدا من دفعها اليه ضمن وان كان لا يجد بدا من ذلك ودفعها اليه وضاعت لا يضمن وهذا كما اذا أودع عند رجل دابة ونهاه أن يسلمها الى امرأته وهو لا يجد بدا من ذلك فسلم الدابة اليها فضاعت عندها فانه لا يضمن كذا فى المضمرات * ويضمن بدفعها الى من يجرى عليه النفقة كل شهر ولا يساكنه ويسمى (اجر خوار) والاجير الذى يعمل من الاعمال مياومة كذا فى الفتاوى العتابية * ذكر الامام التمرتاشى والامام الحلوانى عن محمد رحمه الله تعالى المودع دفع الوديعة الى وكيله وهو ليس فى عياله أو دفع الى أمين من أمنائه ممن يثق به فى ماله وليس فى عياله أنه لا يضمن لانه لما كان موثوقا به فى ماله فكذا فى الوديعة ثم قال وعليه الفتوى كذا فى النهاية * سوقى قام من الحانوت للصلاة وفى الحانوت ودائع فضاعت الوديعة لا يضمن صاحب الحانوت لانه حافظ بجيرانه فلم يكن مضيعا ولم يكن هذا منه ايداعا للوديعة بل هو حافظ بنفسه فى حانوته وحانوته محرز كذا فى فتاوى قاضى خان * ولو دفع الى شريك له مفاوض أو عنان أو عبد مأذون له فى التجارة أو عبد معتزل عن منزله فضاع لم يضمن وكذلك الصيرفيان اذا كانا شريكين فوضع عند أحدهما وديعة فوضعها فى كيسه أو فى صندوق وأمر شريكه بحفظها بحول الكيس فضاع لم يضمن كذا فى محيط السرخسى * ولو كان للرجل امرأتان ولكل واحدة منهما ابن من غيره يسكن معهما وهما فى عياله لا يضمن كذا فى الظهيرية * المودع اذا خاف على الوديعة الغرق فنقلها الى سفينة أخرى لم يضمن كذا فى السراجية * وان أخرجها عن يده عند الضرورة بأن وقع الحريق فى داره فخاف عليها الحرق أو كانت الوديعة فى سفينة فلحقها غرق أو خرج اللصوص وخاف عليها أو ما أشبه ذلك فدفعها الى غيره لا يكون ضامنا كذا فى فتاوى قاضى خان * قال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده ان أحاط الحرق الغالب بداره فناولها جارا له لا يضمن

وان لم يكن أحاط ضمن واشتراط هذا الشرط فى الفتاوى أحق وأنظر هكذا فى الغياثية * هذا اذا كان الدفع لضرورة وان كان الدفع بغير ضرورة فهلكت فى يد الثانى ان هلكت قبل أن يفارق الاول الثانى فلا ضمان على أحد بلا خلاف وان هلكت بعد ما فارق الاول الثانى فالاول ضامن بلا خلاف وأما الثانى ففيه خلاف على قولهما يضمن وعلى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى لا يضمن كذا فى المحيط * فان ضمن الاول لا يرجع على الثانى وان ضمن الثانى يرجع على الاول هكذا فى المضمرات * ولو استهلك الثانى الوديعة ضمن بالاجماع ويكون صاحب الوديعة بالخيار ان شاء ضمن الاول أو الثانى فان ضمن الاول رجع بها على الثانى وان ضمن الثانى لا يرجع على الاول كذا فى السراج الوهاج * ولو ادعى المودع أنه دفع الوديعة الى أجنبى لضرورة بأن ادعى أنه وقع الحريق فى بيته ذكر القدورى أنه لا يصدق الا ببينة فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى وهو قياس قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى كذا فى الظهيرية * وفى الزاد وهو الصحيح كذا فى التتارخانية * وذكر فى المنتقى أنه ان علم أنه قد احترق بيته قبل قوله وان لم يعلم لم يقبل قوله الا ببينة كذا فى المحيط * وأجمعوا أن مودع الغاصب يضمن اذا هلكت الوديعة فى يده والمغصوب منه بالخيار بين أن يضمن الغاصب ولا يرجع على المودع بما ضمن وبين أن يضمن المودع ويرجع المودع بما ضمن على الغاصب كذا فى شرح الطحاوى * قال فى الجامع الكبير اذا أودع عند عبد محجور فدفع العبد الوديعة الى عبد مثله فهلكت فعند أبى حنيفة رحمه الله تعالى يضمن الاول بعد العتق أو يضمن الثانى فى الحال والاصح ان الثانى لا يضمن أبدا عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعند أبى يوسف رحمه الله تعالى له ان يضمن أيهما شاء فى الحال ان بدا العتق فى الاول ولو أودع عند ثالث مثله فعند أبى حنيفة رحمه الله تعالى لا ضمان على الاول والثالث وله أن يضمن الثانى فى الحال وعند أبى يوسف رحمه الله تعالى له أن يضمن أيهم شاء فى الحال كذا فى الينابيع * المودع اذا دفع الوديعة الى امرأته ثم طلقها وانقضت عدتها فلم يسترد منها حتى هلكت فى يدها هل يضمن قال بعض المتأخرين يضمن لانه يجب عليه الاسترداد كما ذكر محمد رحمه الله تعالى فى وديعة الاصل اذا وقع الحريق فى دار المودع فدفع الوديعة الى أجنبى لا يضمن فلو فرغ من ذلك ولم يستردها حتى هلكت فى يد الاجنبى يضمن كذا فى مسئلتنا وهكذا أجاب صاحب المحيط رحمه الله تعالى وقال قاضى خان لا يضمن كذا فى الفصول العمادية * فى التجريد وان أخرجها من يده الى يد غيره أو أمر غيره باستهلاكها أو بنقصها وادعى أنه كان باذن المودع لم يصدق على ذلك وله أن يحلف المودع وفى السغناقى ان كانت الوديعة فى بيت المودع واستحفظ المودع الوديعة فى بيته بغيره بأن ترك الوديعة والغير فى بيته وخرج هو بنفسه ضمن كذا فى التتارخانية * المودع اذا حفظ الوديعة فى حرز غيره ليس فيه ماله يضمن واذا استأجر حرزا لنفسه وحفظ فيه الوديعة لا يضمن وان لم يكن فيه ماله هكذا فى خزانة المفتين * واذا دفع المودع عند موته الوديعة الى جاره وليس بحضرته عند الوفاة أحد ممن فى عياله فلا ضمان عليه كذا فى الملتقط * المودع اذا آجر بيتا من داره من رجل ودفع الوديعة الى هذا المستأجر ان كان لكل واحد منهما غلق على حدة يضمن وان لم يكن وكل واحد منهما يدخل على الآخر من غير حشمة لا يضمن هكذا فى الخلاصة * ولو ترك امرأته أو عبده فى حانوته لا يضمن ان كانا أمينين والا يضمن كذا فى الوجيز للكردرى * ولو أجلس المولى عبده فى حانوته وفيه ودائع فسرقت ثم وجد المولى بعضها فى يدى عبده وقد أتلف البعض فباع المولى الغلام فان كان للمودع بينة على ذلك فهو بالخيار ان شاء أجاز البيع وأخذ الثمن وان شاء نقض البيع وباعه فى دينه وان لم يكن له بينة فله أن يحلف مولاه على علمه فان حلف لم يثبت وان نكل فهو على وجهين ان أقر المشترى كان هذا وما لو ثبت بالبينة سواء وان أنكر ليس له أن ينقض البيع بل يأخذ الثمن من المولى كذا فى خزانة المفتين * الوالى اذا جبى نفقة لحفر النهر ووضعه عند صيرفى فضاع ان وضع باسم حفر النهر أو باسم الوالى ضاع من مال الجميع وان وضع باسم الرجل الذى أخذه منه ضاع من مال الرجل خاصة كذا فى الملتقط * والله أعلم

(الباب الثالث فى شروط يجب اعتبارها فى الوديعة ولا يجب)

وان قال احفظها فى هذا البيت فحفظها فى بيت آخر من تلك الدار لم يضمن وهذا استحسان والقياس أن يضمن وكذلك لو قال ضعه فى هذا البيت ولا تضعه فى هذا الآخر والبيتان فى دار واحدة فهو على ما قدمنا من القياس

والاستحسان

قوله ان بدا العتق فى الاول كذا فى جميع النسخ وقد راجعت عبارة الجامع الكبير المنقولة فى السراج فلم أجد فيها هذا التقييد فليراجع عبارة الينابيع اه بحراوى

والاستحسان قال فى الينابيع وهذا اذا لم يكن البيت الذى حفظها فيه أنقص حرزا من البيت الذى أمره بالحفظ فيه أما لو كان البيت الثانى أنقص حرزا من الاول ضمن ولو قال ضعها فى كيسك هذا فوضعها فى غيره لم يضمن كذا فى السراج الوهاج * وان قال ضعها فى كيسك فوضعها فى الصندوق لا يضمن كذا فى الفصول العمادية * ولو قال احفظها فى كيسك ولا تحفظها فى صندوقك أو قال احفظها فى صندوق ولا تحفظها فى البيت فحفظ فى البيت لا يضمن كذا فى شرح الجامع الصغير لقاضى خان * وان قال خبئها فى هذه فخبأها فى دار أخرى فى تلك المحلة فهو ضامن وان كانت الثانية أحرز من الاولى هكذا ذكر شيخ الاسلام فى شرح كتاب الوديعة * وكذلك اذا قال خبئها فى هذه الدار ولا تخبئها فى دار أخرى فخبأها فى دار أخرى وفى شرح الطحاوى اذا كانت الدار التى خبأها فيها والدار الاخرى فى الحرز على السواء أو كانت التى خبأها فيها أحرز فلا ضمان عليه سواء نهاه عن الخبء فيها أو لم ينهه كذا فى المحيط * ولو قال احفظها فى هذه البلدة ولا تحفظها فى بلدة أخرى فحفظها فى البلدة المنهية ضمن بالاتفاق ولو قال احفظها فى صندوقك هذا ولا تحفظها فى هذا الصندوق الآخر فى ذلك البيت فحفظها فى المنهى لا يضمن بالاتفاق كذا فى الغياثية * والاصل المحفوظ فى هذا الباب ما ذكرنا ان كل شرط تمكن مراعاته ويفيد فهو معتبر وكل شرط لا تمكن مراعاته ولا يفيد فهو هدر كذا فى البدائع * فلو شرط عليه أن يمسكها بيده ولا يضعها أو يحفظها بيمينه دون يساره أو ينظر اليها بعينه اليمنى دون اليسرى أو لا يخرجها من الكوفة فلا ينتقل منها أو يحفظها فى صندوق فى بيت لم يعتبر كذا فى التمرتاشى * اذا لم يعين مكان الحفظ أو لم ينه عن الاخراج نصا بل أمره بالحفظ مطلقا فسافر بها فان كان الطريق مخوفا فهلكت ضمن بالاجماع وان كان آمنا ولا حمل لها ولا مؤنة لا يضمن بالاجماع وان كان لها حمل ومؤنة فان كان المودع مضطرا فى المسافرة بها لا يضمن بالاجماع وان كان له بد من المسافرة بها فلا ضمان عليه قربت المسافة فيه أو بعدت وعلى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى ان بعدت يضمن وان قربت لا هذا هو المخلص والمختار وهذا كله اذا لم ينه عنها ولم يعين مكان الحفظ نصا وان نهاه نصا وعين مكانه فسافر بها وله منه بد ضمن كذا فى الفتاوى العتابية * ان أمكنه حفظ الوديعة فى المصر الذى أمر بالحفظ فيها مع السفر بأن يترك عبد الله فى المصر المأمور به أو بعض من فى عياله فاذا سافر بها والحالة هذه ضمن وان لم يمكنه ذلك بأن لم يكن له عيال أو كان الا أنه احتاج الى نقل العيال فسافر فلا ضمان كذا فى التتارخانية * الوديعة لو كانت طعاما كثيرا فسافر بها فهلك الطعام فانه يضمن استحسانا كذا فى المضمرات * وأجمعوا على أنه لو سافر بالوديعة فى البحر يضمن كذا فى غاية البيان * والاب والوصى سافر بمال الصبى وهلك لا يضمنان الا اذا تركا وجهتهما ههنا كذا فى الوجيز للكردرى * والوكيل بالبيع المطلق اذا سافر به لا يضمن ان لم يكن له حمل ومؤنة وان كان ضمن كذا فى الخلاصة * واذا دفع الرجل الى غيره وديعة وقال له لا تدفعها الى امرأتك فانى أتهمها أو قال الى ابنك أو قال الى عبدك وما أشبه ذلك فدفع اليه فان كان لا يجد المودع بدا من الدفع اليه بأن لم يكن له عيال سواه لم يضمن بالدفع اليه وان كان يجد بدا منه فهو ضامن كذا فى التتارخانية * المودع اذا وضع الوديعة فى حانوته فقال له صاحبها لا تضع فى الحانوت فانه مخوف فتركها فيه حتى سرقت ليلا ان لم يكن له موضع آخر أحرز من الحانوت لا يضمن وان كان له موضع آخر أحرز من الحانوت فهو ضامن اذا كان قادرا على الحمل كذا فى خزانة المفتين * رجل دفع الى آخر مرا وقال له اسق به أرضى ولا تسق به أرض غيرى فسقى أرض الآمر ثم سقى أرض الغير فضاع المر ان ضاع قبل أن يفرغ من السقى الثانى ضمن وان ضاع بعد ما فرغ لا يضمن كذا فى الخلاصة * امرأة قالت لاكارها لا تطرح أرزا لى فى منزلك فوضع الاكار فى منزله فجنى الاكار جناية وهرب فرفع السلطان ما كان فى منزله قال الفقيه أبو بكر البلخى رحمه الله تعالى ان كان منزله قريبا من موضع البيدر فلا ضمان على الاكار كذا فى فتاوى قاضى خان * قال أبو جعفر سئل أبو بكر عما اذا قال المبضع للتاجر ضعها فى هذا العدل وأشار اليه فوضعها فى الحقيبة قال ضمن وان قال ضعها فى الجوالق من غير اشارة فوضعها فى الحقيبة لا يضمن كذا فى الحاوى للفتاوى * المودع اذا شرط الاجرة للمودع على حفظ الوديعة صح ولزم عليه كذا فى جواهر الاخلاطى * ولو أودع غاصب المغصوب عند رجل وشرط الاجر على حفظه يصح كذا فى الوجيز للكردرى * والله أعلم

(الباب الرابع فيما يكون تضييعا للوديعة وما لا يكون وما يضمن به المودع وما لا يضمن)

في النوازل اذا قال المودع سقطت الوديعة أو ١ (بيفتاد ازمن) لا يضمن ولو قال اسقطت أو بالفارسية ٢ (بيفكندم) ضمن قال الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني رحمه الله تعالى لا يضمن في الوجهين لان المودع لا يضمن بالاسقاط اذا لم يترك الوديعة ولم يذهب والفتوى عليه كذا في الخلاصة * ولو قال لا أدري أضاعت أو لم تضع لا يضمن ولو قال لا أدري أضعتها أو لم أضع يضمن كذا في الفصول العمادية * رجل دفع الى دلال ثوبا ليبيعه ثم قال الدلال وقع الثوب من يدي وضاع ولا أدري كيف ضاع قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى لا ضمان عليه ولو قال نسيت ولا أدري في أي حانوت وضعت يكون ضامنا كذا في فتاوى قاضي خان * وفي الفتاوى سئل ابن الفضل عمن دفع جواهر الى رجل ليبيعها فقال القابض أنا أريها تاجرا لاعرف قيمتها فضاعت الجواهر قبل أن يريها قال ان ضاعت أو سقطت بحركته ضمن وان سرقت منه أو سقطت لمزاحمة اصابته من غيره لم يضمن كذا في الحاوي للفتاوى * قال لو قال المودع وضعت الوديعة بين يدي فقمت ونسيتها فضاعت ضمن وبه يفتى كذا في جواهر الاخلاطي * ولو قال وضعت بين يدي في داري ثم قمت ونسيتها فضاعت ينظر ان كانت الوديعة مالا يحفظ في عرصة الدار ولا تعد حرزا له كصرة الدراهم والذهب ونحوهما يضمن والا فلا كذا في محيط السرخسي * اذا قال دفنت في داري أو كرمي ونسيت مكانه لم يضمن اذا كان للدار والكرم باب ولو قال دفنت في موضع آخر ونسيت مكانه يضمن كذا في الخلاصة * وكذلك لو لم يبين مكان الدفن لكنه قال سرقت الوديعة من المكان المدفون فيه فان كان للدار والكرم باب لم يضمن وان لم يكن لهما باب يضمن كذا في المحيط * وان قال لا أدري وضعت في داري أو في موضع آخر يضمن كذا في المضمرات * سلم المودع الدار التي في بيت منها الوديعة الى آخر لحفظها ان كانت الودائع في بيت مغلق حصين لا يمكن فتحه بغير مشقة لا يضمن والا فيضمن كذا في القنية * واذا لم تكن مدفونة ان كانت موضوعة في موضع لا يدخل فيه أحد الا باستئذان لا يضمن وان لم يكن له باب كذا في المحيط * وضع الوديعة في داره ويدخلها ناس كثيرة فضاعت فان كان شيأ يحفظ في الدار مع دخولهم لا يضمن والا فيضمن كذا في القنية * المودع اذا وضع الوديعة في الجبانة فسرقت الوديعة ضمن كذا في المحيط * دفن في أرض ان علم بعلامة لا يضمن والا ضمن وفي المفازة يضمن بكل حال كذا في الوجيز للكردري * ولو توجهت اللصوص نحو المودع فدفن الوديعة حتى لا تؤخذ من يده وفر من خوفهم ثم رجع فلم يظفر بالمكان الذي دفن الوديعة فيه ان أمكنه أن يجعل له علامة فلم يجعل ضمن وان لم يمكنه ذلك ان أمكنه العود في أقرب الاوقات بعد انقطاع الخوف فلم يعد ثم جاء ولم يجد الوديعة كان ضامنا كذا في الظهيرية * وان كان رب الوديعة معه يذهبان جملة فلما توجهت السراق قال له رب الوديعة ادفنها فدفنها ثم ذهب السراق وذهبوا أيضا بعد ذلك أو ذهبوا أولا ثم ذهب السراق ثم حضروا فلم يجد المدفون لا شك ان المودع لا يكون ضامنا في هذه الصورة حيث دفن بأمر المالك وأما اذا كان المودع وحده والمسألة بحالها فالجواب فيها على التفصيل ان ذهب السراق أولا وتمكن المودع من رفع الوديعة فلم يرفعها وتركها ثمة مع الامكان فهو ضامن وأما اذا امكث السراق ثمة ولم يمكن القرار ثمة لخوفهم فذهب ثم جاء فلم يجد فهذا على وجهين ان جاء على قدر ما أمكنه وزال الخوف فلم يجد لا يكون ضامنا وان أخر مع الامكان كان ضامنا كذا في المحيط * المودع اذا وضع الوديعة في بيت خراب في زمان الفتنة فان وضعها على الارض يضمن وان جعلها تحت التراب لا يضمن كذا في خزانة المفتين * أودع عند آخر قمقمة ثم طلبها منه فقال لا أدري كيف ضاعت قيل لا يضمن هو الاصح هكذا في جواهر الاخلاطي * دفع الى رجل قمقمة ليدفعها الى انسان ليصلحها فدفعها ونسي لا يضمن كذا في الوجيز للكردري * دفع الى مراهق قمقمة ليستقي الماء فتغافل عنها فضاعت لا يضمن كذا في القنية * قال خلف سألت أسدا عمن له على آخر درهم فدفع المطلوب الى الطالب درهمين أو دراهما ثم درهما وقال خذ درهمك فضاع الدرهمان قبل أن يعين درهما قال هلك على المطلوب وللطالب درهمه ولو قال له حين دفع اليه الدرهم الاول هذا حقك فهو مستوف ولا ضمان عليه للدرهم الآخر كذا في التتارخانية * في غصب فتاوى أبي الليث رحمه الله تعالى دفع الى آخر عشرة دراهم وقال خمسة منها هبة لك وخمسة وديعة

عندك

١ وقعت مني
٢ تركتها

عندك فاستهلك القابض منها خمسة وهلكت الخمسة الباقية يضمن سبعة ونصفا لان الهبة فاسدة لانها هبة المشاع والمقبوض بحكم الهبة الفاسدة مضمون فالخمسة التي هلكت نصفها أمانة ونصفها مضمون فيجب ضمان نصفها وذلك درهمان ونصف والخمسة التي استهلكها كلها صارت مضمونة بالاستهلاك فيضمن سبعة دراهم ونصفا ولو قال ثلاثة من هذه العشرة لك والسبعة الباقية سلمها الى فلان فهلكت الدراهم في الطريق يضمن الثلاثة لانها كانت هبة فاسدة ولو كان ذلك وصية من الميت لم يضمن شيأ لان وصية المشاع جائزة ولا يضمن السبعة في المسألتين جميعا كذا في المحيط * ولو دفع اليه عشرة وقال خمسة منها لك وخمسة سلمها الى فلان فهلكت الدراهم يضمن الخمسة الهبة ولا يضمن الخمسة الباقية ولو أعطاها خمسة خمسة على حدة على أن له خمسة منها ولم يبين أيهما فخلطهما القابض يضمن الخمسة الهبة ولا يضمن كلها كذا في محيط السرخسي * الوديعة اذا أفسدتها الفأرة وقد اطلع المودع على ثقب الفأرة ان أخبر صاحبها ان ههنا ثقب الفأرة لا ضمان عليه وان لم يخبر بعد ما اطلع عليه ولم يسده يضمن كذا في الفصول العمادية * وذكر السيد الامام أبو القاسم رحمه الله تعالى أن الانسان اذا استودع عنده ما يقع فيه السوس في زمان الصيف فلم يبردها بالهواء حتى وقع فيه السوس وفسد لا يضمن كذا في الظهيرية * وفي فتاوى أبي الليث رحمه الله تعالى اذا كانت الوديعة شيأ يخاف عليه الفساد وصاحب الوديعة غائب فان رفع الامر الى القاضي حتى يبيعه جاز وهو الاولى وان لم يرفع حتى فسدت لا ضمان عليه لانه حفظ الوديعة على ما أمر به كذا في المحيط * وان لم يكن في البلد قاض باعها وحفظ ثمنها لصاحبها كذا في السراج الوهاج * اذا أصابه بخس أو قرض فأر أو حرق نار فلا ضمان عليه كذا في الحاوي للفتاوى * لو اجتمعت ألبان الوديعة أو ثمرتها في المصر ولم يرفع حتى فسدت أو كان في المفازة ولم يبع حتى فسدت لا يضمن هكذا في التمرتاشي * أودعه حيوانات وغاب فحلب ألبانها فخاف فسادها وهو في المصر فباع بغير أمر القاضي ضمن وبأمره لا يضمن وأما اذا كان في المفازة فانه يجوز بيعه كذا في محيط السرخسي * الخفاف اذا ترك الخف الذي دفع اليه ليصلحه في الحانوت فسرق ليلا ان كان فيه حافظ أو في السوق حارس لا يضمن وكان الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني رحمه الله تعالى يفتي بعدم الضمان وان لم يكن فيه حافظ ولا في السوق حارس وقد قيل يعتبر العرف ان كانوا يتركون الحوانيت من غير حافظ ولا حارس هنالك فلا ضمان عليه وان كان بخلافه ضمن وعليه الفتوى كذا في الغياثية * وكذلك قيل لو ترك باب الدكان مفتوحا وكان في موضع ذلك عرفهم وعادتهم لا ضمان وفي بخارى جرى العرف بترك باب الدكان مفتوحا باليوم وتعليق شيء على باب الدكان نحو الشبكة وأشباه ذلك والرواية محفوظة فيما اذا ترك الحائك الثوب الذي نسج بعضه والغزل في بيت الطراز ولم يكن هنالك حافظ ولا حارس في السوق انه لا ضمان على الحائك كذا في الذخيرة * خفاف خرج الى القرى لخرز الخفاف فدفع اليه خف فوضع مع رحله في دار رجل ودخل البلد فسرق فان كان اتخذ دار السكنى بأي طريق كان لا يضمن ولو وضع في دار رجل لا يسكن هو في تلك الدار ضمن كذا في جواهر الفتاوى * الاسكاف اذا أخذ خفا أو جشكا ليصلحه فلبسه الاسكاف ضمن ما دام لابسا فاذا نزعهما ثم ضاع لا كذا في الملتقط * اذا سرقت الوديعة من دار المودع وباب الدار مفتوح والمودع غائب عن الدار قال محمد بن سلمة رحمه الله تعالى كان ضامنا قيل لو ان صاحب الدار دخل كرمه أو بستانه وهو متلازق بالدار قال ان لم يكن في الدار أحد ولا في موضع يسمع الحس أخاف أن يكون ضامنا وقال أبو نصر رحمه الله تعالى اذا لم يكن اغلق الباب فسرق منه الوديعة لا يضمن يعني اذا كان في الدار حافظ كذا في فتاوى قاضيخان * اذا ربط دابة الوديعة على باب داره وتركها ودخل الدار فضاعت ان كان بحيث يراها فلا ضمان وان كان بحيث لا يراها فان كان في المصر فهو ضامن وان كان في القرى فلا ضمان وان كان ربطها في الكرم أو على رأس المبطخة وذهب قبل ان غابت عن بصره فهو ضامن وقيل يعتبر العرف في هذا وأجناسه هكذا في الظهيرية * ولو جعل حمار الوديعة في الكرم ان كان للكرم حائط رفيع بحيث لا يرى المار ما في الكرم وأغلق الباب لا يضمن وان لم يكن له حائط أو كان لكنه غير رفيع ينظر ان نام المودع ووضع جنبه على الارض يضمن ان ضاعت الدابة وان نام قاعدا لا يضمن وفي السفر لا يضمن وان نام مضطجعا كذا في الخلاصة * أودعه سكينا فجعلها في ساق خفه لا يضمن ان لم يقصر في الحفظ كذا في القنية * المودع اذا جعل

قوله بخس بالباء الموحدة ثم الخاء المعجمة أي نقص وفي نسخة نخس بالنون ثم الخاء وهو النقب المتسع كما يستفاد من القاموس اه بحراوي

دراهم الوديعة فى الخف فسقطت عنه ان جعلها فى الخف اليمنى فهو ضامن وان جعلها فى الخف اليسرى فلا ضمان عليه لانه متى جعلها فى الخف اليمنى فقد عرضها للضياع والسقوط عند الركوب على الدابة ولا كذلك اذا جعلها فى الخف اليسرى وقيل لا ضمان على كل حال كذا فى خزانة المفتين * اذا ربط دراهم الوديعة فى طرف كمه او جعلها فى الذيل أو فى طرف العمامة فلا ضمان وكذلك لو شد دراهم الوديعة على منديل ووضع فى كمه فسرقت منه فلا ضمان كذا فى المحيط * دفع اليه ذهبا ليحفظه فألقاه فى فمه كعادة التجار فسبق الى حلقه لا يضمن كذا فى القنية * واذا كانت الوديعة ذهبا أو فضة فقال قد جعلتها فى الكم فضاعت لا ضمان عليه كذا فى الملتقط * مودع جعل دراهم الوديعة فى جيبه وحضر مجلس فسق فضاعت الدراهم بسرقة أو سقوط أو غيره قال بعضهم لا يضمن لانه حفظ الوديعة فى موضع يحفظ مال نفسه وهو جيبه وقال بعضهم هذا اذا لم يزل عقله أما اذا زال عقله بحيث لا يمكنه حفظ ماله يصير ضامنا لانه عجز عن الحفظ بنفسه فيصير مضيعا أو مودعا غيره كذا فى فتاوى قاضيخان * وان ظن أنه جعلها فى جيبه فاذا هى لم تدخل الجيب فعليه الضمان كذا فى المحيط * ولو وضعها فى كيسه أو شدها على التكة فضاعت لا يضمن كذا فى خزانة المفتين * المودع اذا جعل خاتم الوديعة فى الخنصر أو فى البنصر يضمن بعد التلف وان جعله فى الوسطى أو السبابة أو الابهام لا يضمن وعليه الفتوى كذا فى جواهر الاخلاطى * وان تختم به وعليه خاتم فى ذلك الاصبع لا يضمن وذكر محمد رحمه الله تعالى أيضا أن بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى قالوا اذا تختم وجعل الفص مما يلى الكف لا يضمن كذا فى الذخيرة * ولو كان المودع امرأة ففى أى اصبع لبسته تضمن كذا فى الفصول العمادية * فى فتاوى أهل سمرقند امرأة أودعت صبية من بنات سنة فاشتغلت بشئ فوقعت الصبية فى الماء لا ضمان عليها فرق بين هذا وبين الغصب هكذا ذكر المسألة فى فتاوى أبى الليث رحمه الله تعالى وفى الجواب نوع نظر وينبغى أن يقال ان لم تغب عن بصرها فلا ضمان وان غابت عن بصرها فهى ضامنة كذا فى المحيط * ومن أودع صبيا وديعة فهلكت فى يديه فلا ضمان عليه بالاجماع وان استهلكها ان كان مأذونا له فى التجارة ضمنها اجماعا وان كان محجورا عليه الا أنه قبل الوديعة باذن وليه فانه يضمن أيضا بالاجماع وان قبلها بغير اذن وليه لا ضمان عليه عند أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لا فى الحال ولا بعد الادراك وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يضمن فى الحال كذا فى السراج الوهاج * واذا كانت الوديعة عبدا فقتله الصبى كانت قيمته على عاقلته فى قولهم جميعا وان جنى عليه فيما دون النفس كان أرشه على عاقلة الصبى ان بلغ خمسمائة أو أكثر وان كان دونها كان فى مال الصبى فى قولهم جميعا أيضا كذا فى السراج الوهاج * وان أودع طعاما فأكله لم يضمن كذا فى خزانة المفتين فى كتاب الجنايات * ولو أودع عند العبد وديعة فهلكت عنده فلا ضمان عليه بالاتفاق كذا فى جواهر الاخلاطى * وان استهلكها ان كان مأذونا أو محجورا أو قبضها باذن مولاه ضمنها اجماعا وتكون دينا عليه الى ما بعد العتق وان كان محجورا او قبضها بغير اذن مولاه لم يضمنها فى الحال ويضمنها بعد العتق اذا كان عاقلا بالغا عندهما وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يضمنها فى الحال ويباع فيها كذا فى الجوهرة النيرة * وان كانت الوديعة عبدا فقتله العبد المحجور فان كان عمدا قتل العبد كذا فى السراج الوهاج * والوديعة لو كانت عبدا فجنى عليه فى النفس أو فيما دون النفس يخير مولاه بين الدفع والفداء ويضمن للحال كذا فى خزانة المفتين * وام الولد والمدبر بمنزلة العبد فى جميع ما ذكر الا انهما اذا توجه عليهما الضمان سعيا فى ذلك كذا فى السراج الوهاج * ولو أودع رجلا شيأ فاستهلكه ابن له صغير أو عبد له فعلى المستهلك ضمانه فى الحال كذا فى المبسوط * والمكاتب يضمن فى الحال باستهلاك الوديعة كذا فى الفتاوى العتابية * وان نام المودع وجعل الوديعة تحت رأسه أو تحت جنبه فضاعت فلا ضمان عليه وكذلك اذا وضعها بين يديه وهو الصحيح واليه مال شمس الائمة السرخسى قالوا انما لا يجب الضمان فى الفصل الثانى اذا نام قاعدا أما اذا نام مضطجعا فعليه الضمان وهذا اذا كان فى الحضر أما اذا كان فى السفر فلا ضمان نام قاعدا أو مضطجعا كذا فى المحيط * سئل أبو القاسم عمن جعل ثياب الوديعة على دابته فنزل عن دابته فى بعض الطريق ووضع الثياب تحت جنبه ونام عليها فسرقت الثياب قال ان أراد به الترفق ضمن وان أراد به الحفظ لم يضمن وان كان مكان الثياب كيس فيه دراهم لم يضمن كذا فى الحاوى

للفتاوى * وفى شرح أبى ذر وقع الحريق فى بيت المودع فتركها مع امكان الدفع الى غيره أو الى مكان آخر حتى احترقت يضمن كذا فى التمرتاشى * وان سرقت الوديعة عند المودع ولم يسرق معها مال آخر للمودع لم يضمن عندنا كذا فى الكافى * وفى الجامع الاصغر سئل أبو القاسم عمن عنده وديعة فرفعها رجل فلم يمنعه المودع ان أمكنه منعه ودفعه فلم يفعل فهو ضامن وان لم يمكنه ذلك لما أنه يخاف دعارته وضربه فلا ضمان كذا فى المحيط * المودع اذا دل انسانا على أخذ الوديعة انما يضمن اذا لم يمنع المدلول عليها من الاخذ حالة الاخذ أما اذا منعه لا يضمن كذا فى الخلاصة * والمودع اذا فتح باب الاصطبل أو حل قيد العبد يضمن كذا فى الفصول العمادية * سئل عن مودع وضع الوديعة فى حجرته فى خان وفيه صحن لاقوام فربط سلسلة بابها بحبلها ولم يقفله ولم يغلقه وخرج فسرقت الوديعة هل يضمن قال ان عد شد هذا الربط فى مثل هذا الموضع توثقا لم يضمن وان عد اغفالا ضمن كذا فى فتاوى النسفى * رجل وضع عند رجل وديعة ووضعها المودع فى حانوته وذهب الى الجمعة وترك باب الحانوت مفتوحا وأجلس صبيا صغيرا ليحفظ حانوته وذهبت الوديعة من الحانوت قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ان كان الصبى ممن يضبط الاشياء ويحفظها لم يضمن المودع وان كان ممن لا يضبط ضمن قال القاضى الامام على السغدى لم يضمن على كل حال لانه ترك الوديعة فى حرزه فلم يضيع كذا فى فتاوى قاضيخان * غاب المودع وترك مفتاحه عند غيره فلما رجع لم يجد الوديعة فى مكانه لا يضمن لدفع المفتاح الى غيره كذا فى الوجيز للكردرى * رجل أودع عند قامى ثيابا فوضعها القامى فى حانوته وكان السلطان يأخذ الناس بمال فى كل شهر جعله وظيفة عليهم فأخذ السلطان ثياب الوديعة من جهة الوظيفة ورهنها عند غيره فسرقت قالوا ان كان القامى لا يقدر على منع السلطان من رفعها لا يضمن ويضمن المرتهن فيخير صاحب الثوب ان شاء ضمن السلطان وان شاء ضمن المرتهن كذا فى فتاوى قاضيخان * أودع عامل الوالى مالا فوضعه فى بيته ثم فى أيام السلطان نقل أمتعته وترك الوديعة وتوارى فأغير على بيته والوديعة يضمن وان ترك بعض أمتعته فى بيته كذا فى القنية * وسئل نجم الدين عمن عنده وديعة انسان وهى ثياب ملفوفة فى لفاف فوضعها تحت رأس ضيف له فى الليل كالوسادة ثم ردها على صاحبها فقال صاحبها كانت كذا وكذا ثوبا وقد ذهب بعضها قال ما لم يثبت أنها كانت كذا وكذا وقد ضاع منها كذا تلك الليلة بوضعها تحت رأس الضيف لا يمكن ايجاب الضمان بمجرد الوضع تحت رأس الضيف ما دام المودع حاضرا فاذا غاب الآن يصير ضامنا كذا فى المحيط * أودع عند رجل زنبيلا فيه آلات النجارين ثم جاء واسترده وادعى أنه كان فيه قدوم قد ذهب منه فقال المودع قبضت منك الزنبيل ولا أدرى ما فيه لا ضمان عليه ولا يمين عليه أيضا وكذا اذا أودع دراهم فى كيس ولم يزن على المودع ثم ادعى أنها أكثر من ذلك فلا يمين عليه الا أن يدعى عليه الفعل وهو التضييع أو الخيانة كذا فى خزانة المفتين * المودع اذا أخذ وديعة رجل آخر من يد المودع وترك وديعته يضمن المودع ان علم ذلك وان لم يكن عالما ان ما قبضه حقه أم حق الغير كذا فى جواهر الفتاوى * امرأة غسلت ثوب رجل بالاجر وعلقته على خص سطحها للتجفيف وطرف من الثوب من الجانب الآخر فضاع ضمنت كذا فى الخلاصة * امرأة غسلت ثياب الناس ووضعت الثياب على سطحها للتجفيف ان كان للسطح خص لا تضمن وقيل ان لم يكن الخص مرتفعا تضمن كذا فى الفصول العمادية * رجل فى يده مال لانسان فقال له سلطان جائر ان لم تدفع الى هذا المال حبستك شهرا أو ضربتك ضربا أو أطوف بك فى الناس لا يجوز له أن يدفع فان دفع فهو ضامن وان قال اقطع يدك أو أضربك خمسين سوطا فلا ضمان عليه هكذا فى فتاوى قاضيخان * سلطان هدد المودع باتلاف ماله ان لم يدفع اليه الوديعة فدفعها اليه ضمن ان بقى له قدر الكفاية وان أخذ كل ماله فهو معذور ولا ضمان عليه كذا فى خزانة المفتين * المودع اذا قرأ من مصحف الوديعة وهلك حال القراءة لا يضمن وكذا الحكم فى الرهن كذا فى جواهر الاخلاطى * ولو أودعه قراطيس فوضعها فى الصندوق ثم وضع فوقه ماء ليشربه فتقاطر الماء عليها فهلكت لا يضمن كذا فى القنية * ولو قال ذهبت الوديعة ولا أدرى كيف ذهبت اختلف المتأخرون والاصح أنه لا يضمن ولو قال بعت الوديعة وقبضت ثمنها لا يضمن ما لم يقل دفعتها اليه كذا فى الخلاصة * ولو قال للمالك وهبت لى الوديعة أو بعتها منى وأنكر رب الوديعة ثم هلكت لا يضمن كذا

فى الفصول العمادية * أودع طستا عند غيره فوضع المودع الطست على رأس التنور فى بيته فوقع عليه شئ فانكسر ان كان وضعه على رأس التنور ليغطى به التنور يضمن وان كان وضعه كما يوضع فى العادة لا لاجل التغطية لا يضمن كذا فى الذخيرة * أودع عند رجل طبقا فوضع المودع الطبق على رأس الحب فضاع ان كان الوضع على وجه الاستعمال يضمن وان كان الوضع لا على وجه الاستعمال لا يضمن وطريق معرفة ذلك أن ينظر ان كان فى الحب شئ نحو الماء والدقيق أو نحو ذلك مما يغطى رأس الحب لاجله كان استعمالا وان كان الحب خاليا أو كان فيه شئ لا يغطى رأس الحب لاجله لم يكن استعمالا كذا فى المحيط * اذا سقط من يد المودع شئ فأفسد الوديعة ضمنها المودع والمودع اذا أشهد على نفسه انه أخذ الوديعة قرضا بغير محضر من رب المال فلا ضمان عليه الا أن يحركها المودع كذا فى الذخيرة * الوديعة اذا كانت قراما فأخذها المودع وصعد بها السطح ونشرها فهبت بها الريح وأعادتها الى المكان الذى كانت فيه من البيت لا يبرأ عن الضمان لانه لم يوجد منه القصد الى ترك التعدى كذا فى خزانة المفتين * وفى الصيرفية وضع أمانة فقال ۲ (امانت من بدست هركه خواهى بفرست) فبعث على يد أمين وهلك فى يده قال يضمن وقيل لا يضمن لان قوله ۳ (بدست هركه خواهى) معلوم والامر عام بخلاف قوله ابعث على يد رجل هنا يضمن لانه مجهول فلا يصح الامر كذا فى التتارخانية * وفى فتاوى النسفى طحان خرج من الطاحونة لينظر الماء فسرقت الحنطة ان ترك الباب مفتوحا وبعد من الطاحونة ضمن كذا فى الخلاصة * بخلاف مسألة الخان وهى خان فيها منازل ولكل منزل مقفل فخرج وترك الباب مفتوحا فجاء سارق وأخذ شيأ لا يضمن كذا فى الوجيز للكردرى * الدابة الوديعة اذا أصابها مرض أو جرح فأمر المودع انسانا بعلاجها فعطبت فصاحبها بالخيار ان شاء ضمن المودع أو المعالج فان ضمن المودع لا يرجع على أحد وان ضمن المعالج ان علم أنها ليست له لا يرجع عليه وان لم يعلم أنها لغيره أو ظنها له رجع عليه كذا فى الجوهرة النيرة * وفى فتاوى النسفى ان كان بقر المالك فى يد الاكار فبعث الى الراعى للسرح فضاع لا يضمن هو ولا الراعى والبقر المستعار والمستأجر على هذا قال رحمه الله تعالى وقد اضطربت الروايات من المشايخ فى هذه المسألة فيفتى بهذا لان المودع يحفظ الوديعة كما يحفظ مال نفسه وهو يحفظ بقره فى السرح فكذا بقر الوديعة ولو ترك البقر يرعى فضاع اختلف المشايخ فيه قال رحمه الله تعالى والفتوى على أنه لا يضمن كذا فى الخلاصة فى كتاب المزارعة فى الفصل السادس فى الضمان * أودع شاة فدفعها مع غنمه الى الراعى للحفظ فسرقت الغنم يضمن اذا لم يكن الراعى خاصا للمودع كذا فى القنية * رجل دفع حمارا الى آخر فغاب الحمار فقال المودع لصاحب الحمار خذ حمارى وانتفع به حتى أرد عليك حمارك فضاع فى يده ثم ان المودع رد حماره لا يضمن لانه مأذون بالقبض كذا فى الخلاصة * المودع اذا جز الثمار من نخيل الوديعة فلا ضمان عليه استحسانا اذا جزه كما يجزه غيره ولم يتمكن فيه نقص من عمله فان تمكن نقص من عمله فهو ضامن كذا فى الذخيرة * واذا تعدى المودع فى الوديعة بأن كانت دابة فركبها أو ثوبا فلبسه أو عبدا فاستخدمه أو أودعها عند غيره ثم أزال التعدى فردها الى يده زال الضمان وهذا اذا كان الركوب والاستخدام واللبس لم ينقصها أما اذا انقصها ضمن كذا فى الجوهرة النيرة * فالحاصل أن المودع اذا خالف فى الوديعة ثم عاد الى الوفاق انما يبرأ عن الضمان اذا صدقه المالك فى العود وان كذبه لا يبرأ الا أن يقيم البينة على العود الى الوفاق وهكذا ذكر شيخ الاسلام أبو بكر فى شرح كتاب الوديعة * ورأيت فى موضع آخر المودع اذا خالف ثم عاد الى الوفاق وكذبه المودع فالقول قول المودع كذا فى الفصول العمادية * ولو حمل الفحل على الوديعة فنتجت ثم هلكت من ذلك ضمن والولد للمالك كذا فى محيط السرخسى * المودع اذا لبس ثوب الوديعة يوما فنزع نهارا ولبسه ثانيا فتلف الثوب فى خلاله يضمن كذا فى جواهر الاخلاطى * لبس ثوب الوديعة فدخل المشرعة ليخوض الماء فنزع الثوب ووضعه على ألواح المشرعة فلما انغمس سرق الثوب لا يضمن كذا فى خزانة المفتين * وقيل فيه نظر بدليل مسألة المحرم فان المحرم اذا لبس المخيط ثم نزعه ثم لبسه ثانيا ان نزعه على قصد اللبس يتحد الجزاء وان نزعه لا على هذا القصد يتعدد الجزاء فعلى هذا ينبغى أن لا يبرأ كذا فى الظهيرية * وضع ثيابه مع ثيابه فى ضفة النهر ودخل للاغتسال ولبس ثيابه ونسى الوديعة أو سرقت حين انغمس فى الماء يضمن كذا فى الوجيز للكردرى * عن ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى رجل

۲ ارسل اماتى بيد كل من اردت
۳ بيد كل من اردت

أودع رجلا ألف درهم فاشترى به ودفعها ثم استردها بهبة أو شراء وردها الى موضعها فضاعت لا يضمن كذا فى خزانة المفتين * وروى عن محمد رحمه الله تعالى اذا اقتضاها غريمه بأمر صاحب الوديعة فوجدها زيوفا فردها على المودع فهلكت ضمن كذا فى الظهيرية * اذا كان عند رجل وديعة دراهم أو دنانير أو شئ من المكيل أو الموزون وأنفق شيأ منها فى حاجته حتى صار ضامنا لما أنفق لا يصير ضامنا لما بقى وان جاء بمثل ما أنفق فخلط بالباقى صار ضامنا للكل وهذا اذا لم يجعل على ماله علامة حين خلطه بمال الوديعة أما اذا جعل بحيث يتأتى التمييز لا يضمن الا ما ينفق كذا فى الذخيرة * فان أفتى بأنه صار ضامنا لها كلها فباع الوديعة ثم جاء رب الوديعة فغرمه اياها وفى ثمنه فضل منه فانه يطيب له حصة ما خلطه بها ويتصدق بحصة الباقى من الوديعة فى قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وهذا اذا كانت الوديعة شيأ يباع فان كانت دراهم فاشترى بها ينظر ان اشترى بها بعينها ونقدها لا يطيب له الفضل أيضا وان اشترى بها ونقد غيرها أو اشترى بدراهم مطلقة ثم نقدها يطيب له الربح هنا وكذلك ان اشترى بها مأكولا ونقدها لم يحل أن يأكل ذلك قبل أداء الضمان ولو اشترى بدراهم مطلقة ثم نقد تلك الدراهم حل له أن ينتفع بها كذا فى المبسوط * فان أخذ بعضها على نية الانفاق ولم ينفقه حتى خلطه بالباقى ثم هلك كله لا ضمان عليه كذا فى المضمرات * اذا أودعه كيسا مشدودا وأدخله المستودع أو صندوقا مقفلا ففتح القفل ولم يأخذ منه شيأ حتى ضاع لا ضمان عليه هكذا فى البدائع * وقد قال أصحابنا اذا أخرج الوديعة لينفقها والثوب ليلبسه فهلك فلا ضمان عليه كذا فى شرح القدورى للشيخ أبى نصر أحمد بن محمد البغدادى * المودع اذا خلط الوديعة بماله أو بوديعة أخرى بحيث لا تتميز ضمن كذا فى السراجية * (الخلط على أربعة أوجه) أحدها خلط بطريق المجاورة مع تيسر التمييز كخلط الدراهم البيض مع الدراهم السود وخلط الذهب والفضة فهذا لا يقطع حق المالك بالاجماع ولو هلك قبل التمييز هلك أمانة كما لو هلك قبل الخلط والثانى خلط بطريق المجاورة مع تعذر التمييز كخلط الحنطة بالشعير وبهذا ينقطع حق المالك فى بعض الروايات كذا فى المضمرات * وهو الصحيح هكذا فى الجوهرة النيرة * والثالث خلط بطريق الممازجة للجنس بخلاف الجنس كخلط الدهن بالعسل وبهذا أيضا ينقطع حق المالك بالاجماع والرابع خلط بطريق الممازجة للجنس بالجنس كخلط دهن اللوز بدهن الجوز أولا بطريق الممازجة كخلط الحنطة بالحنطة والدراهم البيض بالدراهم البيض وبهذا ينقطع حق المالك عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى لتعذر ايصال عين حقه اليه وقال هو مخير ان شاء شاركه فى المخلوط وان شاء ضمنه مثله كذا فى المضمرات * وثمرة الخلاف تظهر فيما اذا أبرأ الخالط فعند أبى حنيفة رحمه الله تعالى لا يبقى له على المخلوط سبيل وعندهما بالابراء ينقطع خيرة الضمان وتتعين الشركة فى المخلوط وهذا اذا خلط الدراهم بغير اذنه فأما اذا خلطها باذنه فجواب أبى حنيفة رحمه الله تعالى لا يختلف بل ينقطع حق المالك بكل حال وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى أنه جعل الاقل تابعا للاكثر وقال محمد رحمه الله تعالى يشاركه بكل حال وكذلك أبو يوسف رحمه الله تعالى فى كل مائع خلطه بجنسه يعتبر الاكثر وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول بانقطاع حق المالك فى الكل ومحمد رحمه الله تعالى بالشركة فى الكل كذا فى الكافى * ولو خلطت الفضة بعد الاذابة صار من المائعات لانه مائع حقيقة عند الخلط فيكون على الخلاف المذكور كذا فى التبيين * وفى الفتاوى العتابية ولو كان عنده حنطة وشعير لواحد فخلطهما ضمنهما كذا فى التتارخانية * وان كان الذى خلط الوديعة أحد ممن هو فى عياله كزوجته وابنه فلا ضمان عليه والضمان على الخالط وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا سبيل للمودع والمودع على العين اذا خلطها الغير ويضمنان الخالط وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ان شاء ضمنا الخالط وان شاء أخذا العين وكانا شريكين سواء كان الخالط صغيرا أو كبيرا كذا فى السراج الوهاج * حرا كان أو عبدا كذا فى الذخيرة * وقد قالوا انه لا يبيع الخالط أكل هذه الدنانير حتى يؤدى مثلها الى أربابها وان غاب الذى خلطها بحيث لا يقدر عليه فان تراضيا على أن يأخذها أحدهما ويدفع قيمة مال الآخر جاز وان أبيا ذلك أو أبى أحدهما وقالا نبيع ذلك فباعاها ضرب كل واحد منهما فى الثمن بحصته فان كان المخلوط حنطة وشعيرا ضرب صاحب الحنطة بقيمتها حنطة مخلوطة وضرب صاحب الشعير بقيمة شعيره غير مخلوط

كذا فى السراج الوهاج * وان اختلطت بماله من غير فعله فهو شريك لصاحبها فان انشق الكيس فى صندوقه فان اختلطت بدراهمه فلا ضمان عليه وهما فيه شريكان وان هلك بعضها هلك من مالهما جميعا ويقسم الباقى بينهما على قدر ما كان لكل واحد منهما فاذا كان لاحدهما ألف وللآخر ألفان يقسم الباقى بينهما أثلاثا قال الولوالجى فى فتاواه هذا اذا كانت الدراهم صحاحا أو مكسرة فان كانت دراهم أحدهما صحاحا ودراهم الآخر مكسرة لا تثبت الشركة بينهما بل يميز مال كل واحد منهما فيدفع الى المودع ماله ويمسك المودع مال نفسه وان كان مال أحدهما دراهم صحاحا جيادا وفيها بعض الردىء ودراهم الآخر صحاحا رديئا وفيها بعض الجياد تثبت الشركة بين المالين ثم كيف يقتسمان ان تصادقا أن ثلثى مال أحدهما جياد وثلثه ردىء وثلثى مال الآخر ردىء وثلثه جيد يقتسمان الجياد من المال المختلط أثلاثا والردىء أثلاثا على قدر ما كان لكل واحد منهما وان لم يتصادقا ان كان لا يعرف وادعى كل واحد منهما أن ثلثى ماله جياد وثلثه ردىء ومال صاحبه ثلثاه ردىء وثلثه جيد يأخذ كل واحد منهما ثلث الجياد لانهما اتفقا على أنه كان لكل واحد منهما ثلث الجياد فيأخذان ذلك واختلفا فى الثلث الآخر ادعى كل واحد منهما لنفسه وذلك الثلث فى أيديهما فى يد كل واحد منهما نصف هذا الثلث وهو سدس الكل فيكون القول قول كل واحد منهما فيما فى يده ويحلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه فان حلفا برئا عن الدعوى وترك المال فى أيديهما كما كان وان نكلا قضى لكل واحد منهما بنصف الثلث وهو سدس الكل الذى فى يد صاحبه وكذلك ان قامت لهما جميعا البينة فان حلف أحدهما ونكل الآخر برئ الحالف ويرد الناكل نصف الثلث وهو سدس الكل الذى فى يده الى صاحبه كذا فى غاية البيان * فان كان المخلوطان أحدهما حنطة والآخر شعير فان لهما ان يتفقا على شىء فان لم يتفقا على شىء يقوم المخلوط ويضرب صاحب الحنطة بقيمة الحنطة مخلوطا بالشعير ويضرب صاحب الشعير بقيمة الشعير غير مخلوط بالحنطة كذا فى الجامع * والله أعلم

(الباب الخامس فى تجهيل الوديعة)

لو مات المودع ولم تعرف الوديعة فهى دين فى تركته يساوى دين الصحة كذا فى التهذيب * هذا اذا مات ولم يعلم حال الوديعة أما اذا عرف الوارث الوديعة والمودع يعلم أنه يعرف فمات ولم يبين لا يضمن كذا فى الفصول العمادية * فلو قال الوارث أنا علمت الوديعة وأنكر الطالب ان فسر الوديعة وقال كانت كذا وكذا وأنا علمتها وقد هلكت صدق هذا وما لو كانت الوديعة عنده فقال هلكت سواء الا فى خصلة وهى أن الوارث اذا دل السارق على الوديعة لا يضمن والمودع اذا دل ضمن كذا فى الخلاصة * اذا اختلف الطالب وورثة المودع فقال المودع مات مجهلا وقال ورثة المودع كانت قائمة بعينها يوم مات المودع وكانت معروفة ثم هلكت بعد موته فالقول قول الطالب هو الصحيح ولو قال ورثته قد ردها الوديعة فى حياته لم يقبل منهم الا ببينة والضمان واجب فى ماله فان أقام الورثة البينة ان المودع قال فى حياته رددتها يقبل واذا مات المودع مجهلا وادعى الوارث الضياع حال حياته لا يقبل قول الوارث كذا فى الفصول العمادية * ولو ان المستودع لم يمت ولكن جن جنونا مطبقا وله أموال فطلبت الوديعة فلم توجد وقد يئسوا من أن يرجع اليه عقله كانت دينا عليه فى ماله ويجعل القاضى له وليا يقبضها من ماله ويأخذ بها ضمينا ثقة من الذى يدفع اليه كذا فى الذخيرة * فان أفاق بعد ذلك وادعى أنه ردها اليه أو ضاعت عنده أو قال لا أدرى ما حالها يحلف عليها ويرجع بماله كذا فى الينابيع * فان كان قد دفعها الى امرأته ثم مات أخذت المرأة بها فان قالت ضاعت أو سرقت فالقول لها مع يمينها ولا شىء على أحد وان قالت قد رددتها عليه قبل موته فالقول لها مع يمينها وصارت دينا فيما ورثت المرأة من الزوج كذا فى محيط السرخسى * وان لم يعلم أنه دفعها الى امرأته الا بقوله بأن قيل له قبل أن يموت ما فعلت بالالف الذى أودعكه فلان فقال دفعته الى امرأتى ثم مات ثم سئلت المرأة فأنكرت أن يكون دفعه اليها فانها تحلف ولا شىء عليها وان كان الميت ترك مالا فهى دين فيما ورثت المرأة منها كذا فى المحيط * اذا قال المضارب أودعت مال المضاربة فلانا الصيرفى ثم مات فلا شىء عليه ولا على ورثته فان قال الصيرفى ما أودعنى شيأ كان القول قوله مع يمينه ولا شىء عليه ولا على ورثة الميت كذا فى خزانة المفتين * ولو مات الصيرفى قبل ان يقول شيأ ولا يعلم ان المضارب دفعه الى الصيرفى الا بقوله لا يصدق على الصيرفى كذا فى الخلاصة *

وان كان دفعه الى الصيرفى ببينة أو اقرار من الصيرفى ثم مات المضارب ثم مات الصيرفى ولم يبينه كان دينا فى مال الصيرفى ولا شىء على المستودع كذا فى التتارخانية * وان مات المضارب والصيرفى حى فقال الصيرفى رددته عليه فى حياته كان القول قوله ويحلف ولا ضمان عليه ولا على الميت كذا فى المحيط * الامانات تنقلب مضمونة بالموت اذا لم يبين الا فى ثلاث مسائل احداها متولى الاوقاف اذا مات ولا يعرف حال غلتها التى أخذها ولم يبين لا ضمان عليه الثانية اذا خرج السلطان الى الغزو وغنموا فأودع بعض الغنيمة عند بعض الغانمين ومات ولم يبين عند من أودع لا ضمان عليه الثالثة أحد المتفاوضين اذا مات وفى يده مال الشركة ولم يبين لا ضمان عليه كذا فى الصغرى * القاضى اذا قبض أموال اليتامى ومات ولم يبين فهذا على وجهين ان وضعها فى بيته ولا يدرى أين المال ضمن وان دفعها الى قوم ولا يدرى الى من دفعها فلا ضمان كذا فى الذخيرة * لو قال القاضى ضاع المال عندى أو أنفقته على اليتيم لا ضمان عليه ولو مات قبل بيان السبب ضمن كذا فى الينابيع * فى نوادر هشام وصى مات وفى يده مال يتيم ولا يدرى أين المال ولم يبين ضمن ذلك فى تركته وان عرف انه دفعه الى انسان ولا يدرى الى من دفعه لم يضمن لان له أن يحفظ مال اليتيم بغيره وفى نوادر ابن رستم عن محمد رحمه الله تعالى لو قال ضاع مال اليتيم عندى أو أنفقته عليه لم يضمن ولو مات قبل بيانه ضمن كالمودع كذا فى محيط السرخسى * شريكان شركة مفاوضة أودع رجل أحدهما فمات المودع بلا بيان ضمنا فلو قال شريكه الحى ضاعت فى يد شريكه حال حياته لم يصدق هكذا فى الذخيرة * وذكر فى المنتقى قال محمد رحمه الله تعالى قاض قبض ألف درهم لصبى فى كيس وألفا آخر لصبى فى كيس وأنفق أحد الكيسين ولا يدرى أيهما الباقى فالالف الباقى بينهما نصفان فاذا كبرا كان لكل واحد منهما ان يدعى على صاحبه ما أنفق عليه ويحلفه كذا فى محيط السرخسى * من كان فى يده ألف درهم فحضره رجلان كل واحد يدعى أنه أودعه اياه وقال المودع أودعنيه أحدكما ولا أدرى أيكما هو فالمدعيان اذا اصطلحا فيما بينهما على ان يأخذا ذلك الالف بينهما فان لهما ذلك وليس للمودع الامتناع من تسليم الالف اليهما وبعد هذا الاصطلاح ليس لهما الى الاستحلاف سبيل ولا يمين لهما على المودع وأما اذا لم يصطلحا ولكن كل واحد منهما يدعى أن الالف له خاصة وأراد أخذه من المودع فليس له ذلك ولكل واحد منهما أن يستحلف المودع فاما أن يحلف لهما أو ينكل لهما أو يحلف لاحدهما وينكل للآخر فان حلف لهما قطع دعواهما وليس لهما الى الاصطلاح وأخذ الالف بينهما سبيل بعد الاستحلاف فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى لهما ان يصطلحا بعد الاستحلاف على أخذ الالف بينهما وهذا ان حلف لهما واذا نكل لهما عن اليمين يقضى بالالف بينهما ويضمن ألفا آخر بينهما وان نكل لاحدهما وحلف للآخر قضى بالالف للذى نكل له عن اليمين خاصة ولا شىء للذى حلف له منهما كذا فى غاية البيان * وينبغى للقاضى ان لا يقضى بالنكول للاول حتى يحلف للثانى ليظهر له وجه الحكم فلو قضى القاضى للاول حين نكل له مع انه ليس له ذلك لا ينفذ قضاؤه حتى لو حلفه للثانى بعده فنكل يكون الالف بينهما ويغرم ألفا آخر لهما كذا فى الكافى * وهو اختيار مشايخنا هكذا فى غاية البيان * ثم لا يحلف المدعى عليه للثانى بعد القضاء عليه للاول مقتصرا على قوله ما هذا العبد لى بالاجماع وهل يحلف اذا ضم اليه القيمة بأن يقال له بالله ما لهذا عليك هذا العبد ولا قيمته وهو كذا وكذا ولا أقل منه قيل ينبغى أن يحلف عند محمد رحمه الله تعالى خلافا لابى يوسف رحمه الله تعالى كذا فى التبيين * وان ادعى كل واحد منهما الوديعة فى هذا العين فأقر به لاحدهما ودفع اليه فعند أبى يوسف رحمه الله تعالى ليس للآخر أن يستحلفه وعند محمد رحمه الله تعالى يستحلف كذا فى الكافى * وفى الفتاوى العتابية ولو أودعه كل واحد ألفا فهلك ألف ولا يدرى مال من هلك فلا خصومة لهما حتى يدعيا فان ادعى كل واحد أن القائم ماله حلف المودع لكل واحد فان حلف لهما أخذا القائم ولا سبيل لهما عليه وان نكل لهما أخذاه ولكل واحد خمسمائة أخرى كذا فى التتارخانية * وان أودع جارية فمات المستودع ولم يبينها ثم رأوها حية بعد موته فلا ضمان على المستودع وان لم يروها حية بعد موته فقالت ورثته قد ردها عليه أو ماتت فى حياته أو هربت لا يقبل قولهم فى شىء من ذلك لانهم يدفعون عن أنفسهم الضمان ويضمن المودع قيمتها يوم القبض كذا فى المحيط *

وان تغيرت قيمتها بزيادة أو بنقصان كانت قيمتها آخر مار أو هاحية دينا في ماله نقصت قيمتها عما كانت أو زادت وكذا الجواب في العارية والاجارة كذا في الينابيع * صبي يعقل البيع والشراء محجور عليه أودعه رجل ألف درهم فأدرك ومات ولم يدر ما حال الوديعة فلا ضمان في ماله الا أن يشهد الشهود أنه أدرك وهي في يديه فحينئذ يضمن بالموت عن تجهيل كذا في الظهيرية * والحكم في المعتوه نظير الحكم في الصبي اذا أفاق ثم مات ولم يدر ما حال الوديعة لا ضمان في ماله الا أن يشهد الشهود أنه أفاق وهي في يده وان كان الصبي مأذونا له في التجارة والمسألة بحالها فهو ضامن للوديعة وان لم تشهد الشهود أنه أدرك وهي في يده وكذا الحكم في المعتوه اذا كان مأذونا له في التجارة كذا في الذخيرة * ولو أن عبدا محجورا عليه أودعه رجل مالا ثم أعتقه المولى ثم مات ولم يبين الوديعة فالوديعة دين في ماله سواء شهد الشهود بقيام الوديعة في يده بعد العتق أو لم يشهدوا وان مات وهو في يده فلا شيء على مولاه الا أن يعرف الوديعة بعينها فترد على صاحبها كذا في الظهيرية * وان أذن له المولى في التجارة بعد ما استودع ثم مات فلا ضمان عليه الا أن يشهد الشهود أنها كانت في يده بعد الاذن فاذا شهد الشهود بذلك ثم مات وترك مالا فالوديعة في ذلك المال كذا في المحيط * ولو أودع ثلجا أو بطيخا أو عنبا وغاب ومات المودع ثم قدم المودع بعد مدة يعلم أن تلك الوديعة لا تبقى تلك المدة فهي دين في مال الميت لانه لا تعلم حالها ولعل المودع أتلفها كذا في الفصول العمادية * وان أقام ورثة المودع البينة انه ذاب أو فسد في حال الحياة فلا ضمان في تركة المودع هكذا في الملتقط * واذا مات الرجل وعليه دين وعنده وديعة ومضاربة وبضاعة فان عرفت بأعيانها فأربابها أحق بها من الغرماء وان لم تعرف بأعيانها قسم المال بينهم بالحصص وأصحاب الوديعة والمضاربة والبضاعة بمنزلة الغرماء عندنا كذا في المبسوط والله أعلم

(الباب السادس في طلب الوديعة والامر بالدفع الى الغير)

اذا طلب الوديعة فقال اطلبها غدا ثم قال في الغد ضاعت فانه يسأل ان قال ضاعت قبل قولي اطلبها غدا يضمن وان قال ضاعت بعده لا للتناقض في الاول دون الثاني كذا في الفصول العمادية * فان طلبها صاحبها فحبسها عنه وهو يقدر على تسليمها ضمن وأما اذا لم يقدر على تسليمها حال ما طلبها بأن يكون في موضع ناء لا يقدر في الحال على ردها فانه لا يضمنها كذا في السراج الوهاج * اذا طلبها المالك فقال لا أقدر على احضارها الساعة فتركه المالك وذهب ان كان عن رضى لا يضمن وان كان عن غير رضى ضمن وان كان الطالب وكيل المالك يضمن كذا في الوجيز للكردري * ولو قال رب الوديعة للمودع احمل الي اليوم الوديعة التي عندك فقال أفعل ولم يحملها اليه اليوم حتى مضى اليوم وهلكت عنده بعد ذلك لا يضمن كذا في فتاوى النسفي * ان طلبها صاحبها فجحدها اياه ضمنها ان أقام المودع عليه بينة بعد الجحود هكذا في الينابيع * فان عاد الى الاعتراف لم يبرأ عن الضمان الا بالتسليم الى صاحبها هكذا في خزانة المفتين * جحد الوديعة بحضرة المودع أو بحضرة وكيله ضمنها وان جحدها بغير حضرتهما قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا ضمان وبه نأخذ كذا في الينابيع * وفي الاجناس الوديعة انما تضمن بالجحود اذا نقلها من موضعها الذي كانت فيه حال انكاره وهلكت فان لم ينقلها وهلكت لا يضمن وفي المنتقى اذا كانت الوديعة أو العارية مما يحول يضمن بالجحود وان لم يحولها كذا في الوجيز للكردري * وهكذا في الخلاصة * اذا جحد الوديعة في وجه المالك لا بناء على الطلب من المالك بأن قال المالك ما حال وديعتي ليذكره على الحفظ فقال ليس لك عندي وديعة لا يضمن في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في غاية البيان * أنكرها في وجه العدو بحيث يخاف التلف ان أقر ثم هلكت لا يضمن كذا في الوجيز للكردري * اذا غاب المودع وطلبت امرأة الغائب النفقة من الوديعة فجحد الوديعة ثم أقر بها وقال قد ضاعت كان ضامنا وكذلك وصي الايتام اذا اجتمع أولياء الايتام والجيران وقالوا للوصي انفق مما عندك على هؤلاء الاطفال من مالهم فجحد وقال ما لهم في يدي شيء ثم أقر بشيء وقال قد ضاع بعد الطلب كان ضامنا كذا في فتاوى قاضيخان * أنكرها ثم أخرجها بعينها أو أقر بها وقال مالكها دعها وديعة عندك فضاعت ان تركها عنده وهو قادر على حفظها وأخذها ان شاء فهو بريء وان لم يقدر على حفظها فهو على الضمان الاول وكذا لو قال لها اعمل به

مضاربة وهذا كله في المنقول وفي العقار لا يضمن عند الامام والثاني وقال الحلواني فيه روايتان عن الامام وبعض المشايخ على أنه يضمن في العقار بالجحود اجماعا كذا في الوجيز للكردري * سئل عن مودع قال له رب الوديعة اذا طلب أخي فرد الوديعة عليه فلما طلب أخوه منه فقال عد الي بعد ساعة لادفعه اليك فلما عاد اليه قال انه كان هلك فقال يضمن للتناقض كذا في الحاوي للفتاوى * المودع اذا طلب الوديعة في أيام الفتنة فقال المودع لا أصل اليها الساعة فأغير على تلك الناحية وقال المودع أغير على الوديعة أيضا قال أبو بكر رحمه الله تعالى ان لم يقدر المودع على ردها لبعدها أو لضيق الوقت فلا ضمان والقول قوله فيه والا ضمن كذا في الفصول العمادية * ولو قال ادفع الى ابني أو الى ابنك يأتيني بها ففعل فضاع كان من مال الطالب كذا في التتارخانية * ولو قال صاحب الوديعة للمودع ادفع الوديعة الى غلامي هذا وطلب غلامه تلك الوديعة فلم يدفع اليه يصير ضامنا كذا في خزانة المفتين * قال صاحب الوديعة للمودع في السر من أخبرك بعلامة كذا فادفعها اليه فجاء رجل وزعم انه رسول المودع وأتى بتلك العلامة فلم يصدقه المودع ولم يدفعها اليه حتى هلكت فلا ضمان كذا في المحيط * رسول المودع طلبها فقال لا أدفع الا الى الذي جاء بها فسرقت يضمن عند الثاني رحمه الله تعالى وفي ظاهر المذهب لا يضمن كذا في الوجيز للكردري * رجل بعث ثوبا الى القصار على يدي تلميذه ثم بعث الى القصار فقال لا تدفع الى من جاءك به ان كان الذي جاء به الى القصار لم يقل هذا ثوب فلان بعثه اليك لا يضمن القصار بالدفع اليه وان قال هذا ثوب فلان بعثه اليك فان كان الذي جاء بالثوب متصرفا في أموره فكذا لا يضمن وهو الاوجه فان لم يكن متصرفا في أموره يضمن هكذا في الظهيرية * رجل دفع الى رجل ألف درهم وقال له ادفعه الى فلان بالري ثم مات الدافع فدفع المودع المال الى رجل ليدفعه الى فلان بالري فأخذ في الطريق فلا ضمان على المودع ولو كان الدافع حيا ضمن المودع الا ان يكون الآخر في عياله فلا ضمان عليه كذا في فتاوى قاضيخان * أعطاه ألفا وقال ادفعه اليوم الى فلان فلم يدفعه اليه في اليوم وضاع لا يضمن لانه لم يجب عليه ذلك كذا في الوجيز للكردري * سئل عن بلدي ترك عمامته عند قروي لخوف الطريق وقال له اذا بعثت اليك من يقبض عمامتي فادفعها اليه فلم يدفع الى من جاء يطلبها وأتى القروي العمامة بنفسه بعد أيام ووضعها في بيت صديق له فسرقت العمامة هل يضمن قال نعم لانه بالمنع صار غاصبا الا اذا كذب الرسول انه رسوله أو قال لا أعلم انك رسوله لانه لا يكون مانعا بعد الطلب كذا في الحاوي للفتاوى * قال للمودع ادفعها الى أي وكلائي شئت فطلبها أحد وكلائه فلم يعطه ليعطيها الى وكيل آخر فانه يضمن بالمنع من أحد وكلائه كذا في الوجيز للكردري * وسئل عن المودع اذا وكل رجلا بقبض وديعة بحضر من المودع فانتهى اليه الوكيل بعد أيام وطالبه بالدفع اليه فامتنع ثم هلك ذلك الشيء هل يضمن فقال نعم قيل له وهل يفترق الحال بين التوكيل بحضر منه وبين التوكيل في حال غيبته فصدقه في التوكيل في حال غيبته فقال نعم هكذا نص عليه في الجامع كذا في التتارخانية * دفع عينا الى رجل وأمره ان يدفعه الى فلان فأتاه وقال ان فلانا استودعك هذا فقبله ثم رده على الوكيل فهلك فللمالك ان يضمن أيهما شاء كذا في الفصول العمادية * رجل أودع صكا عند رجل وأمره أن يدفع الصك الى غريمه ان دفع الغريم المال الى صاحب المال قبل مضي ثلاثة أشهر فدفع الغريم الى صاحب المال الدراهم بعد مضي ثلاثة أشهر فجاء الطالب يريد ان يسترد الصك ان كان المتوسط يعلم يقينا ان الغريم دفع المال الذي في الصك بكماله الى الطالب لا يدفع الصك الى الطالب سواء دفعه قبل مضي المدة أو بعدها لان في دفعه الى الطالب اعانة له على الظلم كذا في الذخيرة * ولو أودعت المرأة كتاب وصيتها رجلا بحضرة زوجها وأمرته بأن يسلمه الى زوجها بعد وفاتها فبرئت من مرضها وأرادت ان تأخذ الكتاب فان كان في الكتاب اقرار للزوج بمال أو بقبض مهر فله ان يمنع وان كان القرطاس ملكا لها كذا في خزانة المفتين * والعبد اذا استودع رجلا وديعة ثم غاب لم يكن للمولى ان يأخذ الوديعة تاجرا كان العبد أو محجورا كان على العبد دين أو لم يكن هذا اذا لم يعلم ان الوديعة كسب العبد أما اذا علم أنها كسب العبد فللمولى حق الاخذ كذا في الذخيرة * عبد محجور أو مأذون مديون أو غير مديون أودع رجلا مالا ومات ليس للمولى أن يسترد الا اذا علم أنه مال المولى فانه يسترد كذا في الصغرى * ذكر في وديعة الكافي ان العبد المحجور اذا أودع انسانا شيئا فجاء مولاه وطلبه فمنع فهلك

فى يده لا يضمن لانه ليس لمولاه ولاية استرداد ذلك وفى فوائده رحمه الله تعالى امة أو عبد اشترى عينا بمال اكتسبه فى بيت مولاه فأودعه انسانا قد علم بذلك فطلبه مولاه فمنع المودع أو لم يطلبه حتى هلك فى يده ضمن لان العين ملك المولى ووقع الايداع بغير اذنه فكان المودع غاصبا كذا فى الفتاوى العتابية * وسئل عن عبد أتى بوقر من حنطة الى بيت انسان ورب البيت غائب فسلمه الى امرأة رب البيت وقال هو وديعة مولاى فلان بعثه الى زوجك وغاب فلما حضر رب البيت اخبرته المرأة بذلك فلامها بالقبول فارسل الى مولى ذلك العبد ان ابعث من يحمل هذا الوقر اليك فانى ما أقبله فاجاب انه يكون عندك اياما ثم احمله ولا تدفع ذلك الى عبدى ثم طلبه المولى فقال لا أدفع الا الى العبد الذى حمله الى ثم سرق مع متاع رب البيت أو أغير عليه هل يضمن رب البيت لمنعه عن رسول مولى العبد أم لا فقال ان كان الرجل صدق العبد أنه حملها من مولاه ضمن بالمنع وان لم يصدقه أو قال لا أدرى أهو لمولاه بعثه به على يديه أو هو فى يد العبد بطريق غصب أو وديعة من غيره ووقف فى الرد ليعلم ذلك لم يضمن بالمنع كذا فى فتاوى النسفى * والله اعلم

* (الباب السابع فى رد الوديعة) *

اذا أتى بالوديعة ووضعها فى منزل المودع فضاعت ضمن المستودع وكذا لو دفعها الى ابن المودع أو الى عبده أو الى أحد ممن فى عياله فضاعت ضمن وكان القاضى الامام أبو عاصم العامرى يفتى به وقيل المودع اذا رد الوديعة الى من فى عياله لا يضمن وقال المتأخرون يضمن وعليه الفتوى كذا فى جواهر الاخلاطى * واذا ردها بيد من فى عياله فلا ضمان كذا فى التاتارخانية * المودع بعثها على يد ابنه الذى ليس فى عياله ان كان بالغا ضمن والا فلا لان الصغير وان لم يكن فى عياله فهو فى ولايته وتدبيره اليه فالرد على يده كالرد على يد عبده الذى آجره من غيره كذا فى الوجيز للكردرى * قالوا اذا كان الابن غير بالغ انما لا يضمن بالرد عليه اذا كان يعقل الحفظ ويحفظ الاشياء أما اذا كان لا يحفظ فهو ضامن كذا فى المحيط * اذا قال المستودع لصاحب الوديعة بعثت بها اليك مع رسولى وسمى بعض من فى عياله بأن قال له مع أمتى أو قال مع عبدى أو ما أشبه ذلك كان القول قوله كذا فى التاتارخانية * ولو قال رددتها بيد أجنبى ووصل اليك وانكر ذلك صاحب المال فهو ضامن الا أن يقر به رب الوديعة أو يقيم المودع بينة على ذلك كذا فى المحيط * مودع الغاصب اذا رد المغصوب على الغاصب يبرأ عن الضمان كذا فى الذخيرة * المودع اذا رد الوديعة الى المودع ثم جاء مستحق واستحق الوديعة لا ضمان على المودع فرق بين هذا وبين ما اذا أمر المودع المودع أن يدفعها الى رسوله فدفع وهلكت فى يد الرسول ثم جاء مستحق واستحقها فان المستحق بالخيار ان شاء ضمن المودع وان شاء ضمن رسوله وان شاء ضمن المودع كذا فى الصغرى * غاب المودع ولا يدرى حياته ولا مماته يحفظها أبدا حتى يعلم بموته وورثته كذا فى الوجيز للكردرى * ولا يتصدق بها بخلاف اللقطة كذا فى الفتاوى العتابية * واذا مات رب الوديعة فالوارث خصم فى طلب الوديعة كذا فى المبسوط * فان مات ولم يكن عليه دين مستغرق يرد على الورثة وان كان يدفع الى وصيه كذا فى الوجيز للكردرى * المودع اذا دفع الوديعة الى وارث المودع وفى التركة دين يضمن للغرماء ولا يبرأ بالرد على الوارث كذا فى خزانة المفتين * والله أعلم

* (الباب الثامن فيما اذا كان صاحب الوديعة أو المستودع غير واحد) *

اذا استودع رجلان رجلا وديعة من دراهم أو دنانير أو ثياب أو دواب أو عبيد ثم حضر أحدهما وطلب حقه منه لم يكن له ذلك حتى يجتمعا ولو خاصمه الى القاضى لم يأمره بدفع نصيبه اليه فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وقالا يأمره بأن يقسم ذلك ويدفع نصيبه اليه ولا تكون قسمته جائزة على الغائب كذا فى المبسوط * وفى الجامع الصغير ثلاثة استودعوا رجلا فغاب اثنان فليس للحاضر أن يأخذ نصيبه عنده وقالا له ذلك ومن المشايخ رحمهم الله تعالى من قال الاختلاف فيما هو من ذوات الامثال وفيما هو من ذوات القيم سواء والصحيح أن الاختلاف فيما هو من ذوات الامثال كالمكيلات والموزونات وفيما عداها من الثياب والدواب والعبيد فليس للحاضر أن يأخذ نصيبه بالاجماع كذا فى الكافى * فان دفع اليه نصيبه فهلك فى يده

ثم حضر الآخر فله أن يأخذ ما بقى فى يد المودع فان هلك ما فى يد المودع هلك امانة بالاجماع كذا فى الينابيع * ولو هلك المقبوض فى يد القابض فليس له أن يشارك الغائب فى ما بقى كذا فى غاية البيان * وفى المنتقى لو دفع المودع الى الحاضر نصفها ثم هلك ما بقى وحضر الغائب قال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان كان الدفع بقضاء فلا ضمان على أحد وان كان بغير قضاء فان شاء الذى حضر اتبع الدافع بنصف ما دفع ويرجع به الدافع على القابض وان شاء أخذ من القابض نصف ما قبض كذا فى الذخيرة * ولو أن أحد المودعين يقيم البينة على المودع على أن الوديعة كلها له أو على اقرار صاحبه وقت الايداع بذلك لا تسمع كذا فى الفتاوى العتابية * ولو أن المودع فى هذه الصورة ادعى هلاك الوديعة أو أخذ ظالم منه فقال أحد المودعين قد بقى فى يدك شئ من الوديعة كان له ان يحلفه على ذلك بلا خلاف فأبو حنيفة رحمه الله تعالى وان كان لا يرى حق استرداد الوديعة لاحدهما يرى حق الاستحلاف لاحدهما رجلان بينهما ألف درهم وضعاه عند أحدهما ثم قال أحدهما لصاحبه خذ نصيبك منه فأخذ وضاع النصف الباقى فالنصف الذى أخذ صاحبه يكون بينهما لانه لا يكون مقاسما لنفسه فان كان ضاع النصف الذى أخذ سلم الباقى للشريك كذا فى المحيط * رجلان أودعا ألفا ثم قال أحدهما ادفع الى شريكى مائة أو قال مائتين الى ما دون النصف فدفعها ثم ضاعت البقية سلم المأخوذ للآخذ حتى لا يرجع شريكه بشئ عليه ولو قال له ادفع النصف اليه ثم ضاع النصف الباقى رجع الآخر على شريكه بنصف ما أخذ كذا فى الفتاوى العتابية * ولو قال له ادفع اليه حصته فدفع فهو من حصته حتى لو هلك الباقى لا يرجع عليه شريكه بشئ كذا فى المحيط * رجلان أودعا رجلا ألف درهم فمات المستودع وترك ابنا فادعى أحد الرجلين أن الابن استهلك الوديعة بعد موت أبيه وقال الآخر لا أدرى ما حالها فالذى ادعى على الابن الاستهلاك فقد أبرأ الاب منها حيث زعم ان أباه مات وتركها قائمة بعينها فاستهلكها ابنه وادعى الضمان على الابن فصدق فى حق الاب ولم يصدق فى حق الابن حتى لا يقضى له على الابن بشئ كذا فى التاتارخانية * وأما الآخر فله خمسمائة درهم فى مال الميت لوجود التجهيل فى حقه ولا يشاركه صاحبه فيها كذا فى المحيط * ثلاثة أودعوا رجلا مالا وقالوا لا تدفع المال الى أحد منا حتى نجتمع فدفع نصيب أحدهم قال محمد رحمه الله تعالى فى القياس يكون ضامنا وبه قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى وفى الاستحسان لا يضمن وهو قول أبى يوسف رحمه الله تعالى كذا فى فتاوى قاضيخان * فان أراد المودع ان يخرج عن الضمان فالحيلة له فى ذلك أن يقول للحاضر الذى يطالبه بعد ما دفع الى الاول أحضر خصمك حتى أدفعه اليكما ولا يقر بالدفع اليه كذا فى التاتارخانية * ٢ ولو كان المودع اثنين والوديعة مما يحتمل القسمة كان لهما أن يقتسماها للحفظ حتى يصير فى يد كل واحد منهما النصف ولو سلم أحدهما جميع الوديعة الى صاحبه فضاعت ضمن المسلم نصف الوديعة عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى ولا يضمن القابض شيأ وعندهما لا يضمن ولو كانت الوديعة مما لا يحتمل القسمة فانهما يتهايآن فى الحفظ ولا يضمن كل واحد منهما بالتسليم الى صاحبه بالاجماع كذا فى شرح الطحاوى * أودع رجلان فباع أحدهما نصفه لا تقبل شهادة البائع مع آخر أنه ملك المدعى لانه يريد نقض ما عقده كذا فى التاتارخانية * رجل استودع رجلين جارية فباع أحدهما نصفها الذى فى يده فوقع عليها المشترى فولدت له ثم جاء سيدها قال يأخذها وعقرها وقيمة الولد ثم رد قيمة الولد كرد عين الولد فى جبر نقصان الولادة به فان لم يكن فى قيمة الولد وفاء بالنقصان أخذ تمام ذلك من المشترى ثم يرجع المشترى على البائع بالثمن وبنصف قيمة الولد وان شاء رب الجارية ضمن البائع نصف النقصان فان لم يعلم ان الجارية لهذا الذى حضر الا بقول المستودعين لم تقبل شهادتهما فى ذلك ولكن الجارية ام ولد للمشترى باعتبار الظاهر ويضمن لشريكه نصف قيمتها ونصف عقرها فيدفعه الى شريكه كما هو الحكم فى جارية مشتركة بين شريكين يستولدها أحدهما كذا فى المبسوط * والله أعلم

* (الباب التاسع فى الاختلاف الواقع فى الوديعة والشهادة فيها) *

فى المنتقى بشر عن أبى يوسف رحمه الله تعالى رجل ادعى على رجل وديعة وجحدها المودع وأقام المدعى بينة على دعواه وأقام المودع بينة على المدعى انه قال مالى على فلان شئ قال ان كان مدعى الوديعة يدعى ان الوديعة قائمة بعينها عند المودع فهذه البراءة لا تبطل حقه كذا فى المحيط * اذا أقام رب الوديعة البينة على الايداع

٢ قوله ولو كان المودع اثنين والوديعة مما يحتمل القسمة الى قوله كذا فى شرح الطحاوى كذا فى النسخة المجموع منها وفى عامة النسخ بدل هذه العبارة ما نصه ولو اودع عند رجلين شيأ مما يقسم لم يجز أن يدفع أحدهما نصيبه الى الآخر سواء اقتسماها ثم سلمه الى صاحبه أو لم يقتسماها كذا فى المضمرات * ويقتسمانه فيحفظ كل واحد منهما نصفه وان كان مما لا يقسم جاز أن يحفظه أحدهما باذن الآخر وهذا قول أبى حنيفة وعندهما لاحدهما أن يحفظه باذن الآخر كذا فى الجوهرة النيرة * واذا كانت الوديعة عند رجلين من ثياب أو غيرها فاقتسماها وجعل كل واحد منهما نصفها فى بيته فهلك أحد النصفين أو كلاهما فلا ضمان عليهما وان ترك أحدهما الوديعة عند صاحبه ان كان شيأ لا يحتمل القسمة لا يضمنان وان كان شيأ يحتمل القسمة أجمعوا على أن المدفوع اليه لا يضمن وأما الدافع فقد اختلفوا فيه قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يضمن نصف الوديعة وقالا لا يضمن شيأ كذا فى المحيط * ولو أودع عند اثنين عبدا أو نحو ذلك مما لا يقسم فتهايآ على أن يكون عند أحدهما شهرا وعند الآخر شهرا لم يضمنا كذا فى السراجية * ولو تهايآ فيما يقسم نقبض أحدهما ضمن المسلم النصف وقالا لا يضمنان ولا يضمن القابض اتفاقا كذا فى القرتاشى * أودع رجلان فباع أحدهما نصفه الخ

بعد ما جحد المودع وأقام المودع بينة على الضياع فان جحد المودع الايداع بأن يقول للمودع لم تودعنى ففى هذا الوجه المودع ضامن وبينته على الضياع بعد الجحود مردودة سواء شهد الشهود على الضياع قبل الجحود أو بعد الجحود وان جحد الوديعة بأن قال ليس لك عندى وديعة ثم أقام بينة على الضياع ان أقام بينة على الضياع بعد الجحود فهو ضامن وان أقام بينة على الضياع قبل الجحود فلا ضمان وان أقام بينة على الضياع مطلقا ولم يتعرضوا لما قبل الجحود ولما بعد الجحود فهو ضامن وفى القدورى اذا قال المودع للقاضى حلف المودع ما هلكت قبل جحودى حلفه القاضى ويحلفه على العلم كذا فى الذخيرة * ولو جحد الوديعة ثم ادعى أنه ردها بعد ذلك وأقام البينة قبلت وان أقام البينة انه ردها قبل الجحود وقال غلطت فى الجحود أو نسيت أو ظننت انى دفعته وأنا صادق فى قولى لم تستودعنى قبلت بينة أيضا فى قياس قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى كذا فى الخلاصة * ولو طلب الوديعة فقال ما أودعتنى ثم ادعى الرد أو الهلاك لا يصدق ولو قال ليس له على ثم ادعى الرد أو الهلاك يسمع كذا فى خزانة المفتين * رجل أودع رجلا عبدا جحده المودع ومات فى يده ثم أقام المودع بينة على الايداع وعلى قيمته يوم الجحود قضى على المودع بقيمته يوم الجحود ولو قالوا لا نعلم قيمته يوم الجحود ولكن علمت قيمته يوم الايداع وهى كذا قضى القاضى على المودع بقيمته يوم القبض بحكم الايداع كذا فى الذخيرة * اذا قال المودع قد أعطيتكها ثم قال بعد أيام لم أعطكها ولكنها ضاعت فهو ضامن ولا يصدق فيما قال وفى الخانية وهو الصحيح كذا فى التتارخانية * ولو قال المودع انها قد ضاعت ثم قال بعد ذلك بل كنت رددتها اليك لكنى أوهمت لم يصدق وهو ضامن كذا فى البدائع * ولو قال المودع ضاعت الوديعة منذ عشرة أيام فأقام المودع بينة أنها فى يده منذ يومين فقال المودع وجدتها ثم ضاعت قبل منه كذا فى الملتقط * فان قال حين خوصم ليس له عندى وديعة ثم قال بعد ذلك وجدتها فضاعت ضمن كذا فى غاية البيان * رجل قال لفلان عندى ألف درهم وديعة ثم قال بعد ذلك قد ضاعت قبل اقرارى فهو ضامن ولو قال كان له عندى ألف درهم وضاع فالقول قوله ولا ضمان ولو قال له عندى ألف درهم وديعة قد ضاعت ووصل الكلام صدق استحسانا وصار تقدير هذه المسألة كانت له عندى ألف درهم وضاعت كذا فى التتارخانية * اذا قال ذهبت الوديعة ولا أدرى كيف ذهبت فالقول قوله مع يمينه ولا ضمان عليه وبه نأخذ كذا فى الملتقط * ولو قال ابتداء لا أدرى كيف ذهبت اختلفوا فيه والصحيح انه لا يضمن كذا فى الفتاوى العتابية * ولو قال ذهبت الوديعة من منزلى ولم يذهب من مالى شئ يقبل قوله مع يمينه كذا فى خزانة المفتين * وسئل عن قوم دفعوا الى رجل دراهم ليدفع الخراج من قبلهم فأخذ دراهم وشدها على منديل ووضع فى كمه ودخل فى مسجد فذهبت الدراهم منه ولا يدرى كيف ذهبت منه وهم لا يصدقونه قال لا يقبل قوله ما لم يبين الذهاب كذا فى الحاوى للفتاوى * رجل أودع رجلا عينا فادعى المستودع هلاكها وكذبه المودع وأراد تحليفه فنكل عن اليمين فنكوله عن اليمين يكون اقرارا ببقاء العين ويحبس الى أن يظهرها أو يثبت أنها لم تبق كذا فى جواهر الفتاوى * رجل قال لآخر أخذت منك ألف درهم وديعة فضاعت وقال الآخر أخذتها غصبا ضمن المقر ولو قال دفعتها الى أو أودعتنى وقال الآخر أخذتها غصبا لا يضمن كذا فى الخلاصة * اختلفا وقال المودع كانت وديعة وقال المودع بل قرضا لا يضمن كذا فى الوجيز للكردرى * وان قال المستودع قد ضاع بعضها أو أقرضتنى البعض فالقول قول المستودع فى مقداره مع يمينه كذا فى الينابيع * أودعه ألف درهم وأقرضه ألفا فأعطاه المودع ألفا ثم اختلفا فقال المودع هذا قرضك وقد ضاعت الوديعة صدق مع يمينه كذا فى محيط السرخسى * ولو قال لى عندك ألف درهم وديعة ودفعته الى وقال المقر له كذبت وهو لى فالقول قول المقر له كذا فى الخلاصة * اذا اختلفا فقال المودع هلكت أو قال رددتها اليك وقال المالك بل استهلكتها فالقول قول المودع وكذلك اذا قال المودع استهلكت من غير اذنى وقال المالك بل استهلكتها أنت أو غيرك بأمرك كان القول قول المودع كذا فى البدائع * اذا اختلف الطالب وورثة المودع فقال الطالب قد مات ولم يبين فصارت دينا له فى ماله وقالت الورثة كانت قائمة بعينها يوم مات المودع وكانت معروفة ثم هلكت بعد موته فالقول للطالب هو الصحيح كذا فى الذخيرة * ويجب الضمان فى مال الميت كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال ورثته قد رد الوديعة

فى حياته لم يقبل منهم الا ببينة والضمان واجب فى ماله لانه مات مجهلا فان أقام الورثة البينة ان المودع قال فى حياته رددتها تقبل واذا مات المودع مجهلا وادعى الوارث الضياع حال حياته لا يقبل قول الوارث كذا فى الفصول العمادية * فى الجامع ولو قال المستودع لصاحب المال قد قبضت بعض وديعتك ثم مات المستودع ولا يدرى الباقى وقال صاحب المال لم أقبض شيأ وقال ورثة المستودع قد قبضت تسعمائة وبقى مائة لا يصدق الورثة ويقال لصاحب المال لا بد أن تقر بقبض شئ منها وتحلف على ما بقى بالله ما قبضت منه ما قالت الورثة لان اقرار المستودع بقبض صاحب الوديعة بعض الوديعة جائز لكونه مؤتمنا من جهته ولهذا لو أقر أن صاحب الوديعة قبض جميع الوديعة صح اقراره فهذا أولى ثم وقع الخلاف بينه وبين ورثة المستودع فى مقدار المقبوض لانه أقر بقبض شئ مجهول فكان هو المجمل فيكون القول قوله فى البيان كذا فى محيط السرخسى * فان قال قبضت مائة وقالت الورثة تسعمائة فالقول للمالك مع يمينه لانه ينكر الزيادة كذا فى الكافى * ولو قال صاحب المال فى حياة المستودع وبعد موته قد قبضت بعض وديعتى كان القول قوله فى مقدار ما يقر مع يمينه وان قال فى حياته دفعت الوديعة الى صاحبها الا شيأ أنفقته فى حياتى أو استهلكته فالقول قوله فى مقداره مع يمينه كذا فى الينابيع * ولو قال بعد موت المودع رددتها على الوصى كان القول قوله مع اليمين ولا يضمن كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو غصب من المودع وهلك فأراد المالك أن يضمن الغاصب فقال المودع قد رده على وهلك عندى وقال المالك بل هلك عنده فالقول قوله كذا فى التتارخانية * اذا قال المودع أودعتها عند أجنبى ثم ردها على فهلكت عندى والمودع يكذبه فى ذلك فالقول قول المودع ويضمن المودع لانه اقر بوجوب الضمان عليه ثم يدعى البراءة فلا يصدق الا ببينة يقيمها على ما ادعى وحينئذ لا يضمن لانه اثبت بالبينة ارتفاع سبب وجوب الضمان وكذلك لو قال بعثت بها اليك على يدى اجنبى والمودع ينكر ذلك فالقول قول المودع كذا فى الفصول العمادية * رجل اودع رجلا وديعة فغاب رب الوديعة ثم قدم يطلب الوديعة فقال المودع أمرتنى ان أنفقها على أهلك وولدك وقد أنفقتها عليهم ورب الوديعة يقول لم آمرك بذلك فالقول قول رب الوديعة والمودع ضامن كذا فى المحيط * وكذلك لو ادعى انه أمره بان يتصدق بها على المساكين أو يهبها لفلان كذا فى المبسوط * المودع اذا قضى دين المودع من مال الوديعة يضمن وان كان الدين من جنس الوديعة وقيل لا يضمن وهو المختار عند البعض كذا فى خزانة المفتين * مستودع قال للمالك أمرتنى أن أدفع الوديعة الى فلان وكذبه المالك ضمن الا ببينة أو باليمين كذا فى محيط السرخسى * اذا أمر صاحب الوديعة المودع بالدفع الى رجل بعينه فقال دفعتها اليه وقال ذلك الرجل لم اقبضها منك وقال رب الوديعة لم تدفع اليه أيها المودع فالقول قول المودع فى حق براءته عن الضمان لا فى حق ايجاب الضمان على المدفوع اليه كذا فى الظهيرية * رجل أودع رجلا ألف درهم ثم قال انى أمرت فلانا بقبضها منك ثم نهيته عن ذلك فقال المودع فلان أتانى ودفعتها اليه وقال فلان لم آته ولم اقبضها منه فان المستودع برئ منها كذا فى المحيط * رجل أقام البينة على المودع ان صاحب الوديعة وكله بقبض الوديعة منه ووقت لذلك وقتا ثم ان المودع أقام البينة ان صاحب الوديعة أخرجه من الوكالة قبلت بينته وكذا لو اقام البينة ان شهود الوكالة عبيد قبلت بينته كذا فى فتاوى قاضيخان * واذا قال رب الوديعة أودعتك عبدا وأمة وقال المودع ما أودعتنى الا الامة وقد هلكت فاقام رب الوديعة بينة على ما ادعى ضمن المستودع قيمة العبد قال شيخ الاسلام انما يقبل القاضى شهادتهم ويقضى بقيمة العبد اذا وصفوا العبد وبينوا للقاضى والقاضى يعرف مقدار قيمة مثل ذلك العبد وان لم يعرف سال المدعى حتى يقيم البينة على مقدار قيمة العبد واما اذا لم يصفوا العبد وانما شهدوا انه اودعه عبدا فالقاضى لا يقبل شهادتهم كذا فى المحيط * ولو أودعه رجل امة وآخر عبدا ثم ادعى كل واحد أن الامة له والعبد لآخر وقال المودع ما أودعتمانى الا هذه الامة حلف ما أودعه كل واحد الا نصف الامة وفى فتاوى (آهو) أودع أحدهما غلاما والآخر جارية ثم ادعى كل واحد الغلام لنفسه وانكر كل واحد أن يكون أودع الجارية وأقر المودع بالجارية لاحدهما بعينه وصدقه المقر له وقال المودع لا أدرى أيكما أودع عندى الغلام وأعلم أن أحدكما أودعه لكن لا أعرف من كان منكما يدفع الجارية الى المقر له والغلام لهما جميعا ثم يحلف المودع لكل

واحد منهما أنه لم يودع عنده الغلام ثم يضمن لهما قيمة الغلام بينهما نصفان كذا فى التتارخانية * رجل فى يده أمة وألف درهم فقال رجلان كل واحد منهما له أودعتك هذه فقال المودع لا أدرى لايكما هذه وأبى أن يحلف لهما فالالف والامة بينهما نصفان وعليه قيمة أمة وألف آخر بينهما كذا فى محيط السرخسى * اذا قال المستودع للمودع وهبت لى الوديعة أو بعتها منى وانكر رب الوديعة ثم هلكت لايضمن المودع كذا فى الخلاصة * أودع رجل رجلا دراهم فجاء رجل وقال ارسلنى اليك صاحب الوديعة لتدفعها الى فدفعها اليه فهلكت عنده ثم جاء صاحبها وأنكر ذلك فالمستودع ضامن فان صدقه المودع فى كونه رسولا ولم يشترط عليه الضمان لا يرجع وان كذبه فى كونه رسولا ومع هذا دفع اولم يصدقه ولم يكذبه ومع هذا دفع او صدقه ودفع اليه على الضمان يرجع ومعنى الضمان هنا ان يقول المودع للرسول أنا أعلم أنك رسول ولكن لا آمن أن يحضر المالك ويجحد الرسالة ويضمنى فهل أنت ضامن لى عما أخذ منى فاذا قال نعم حصلت الكفالة بدين مضاف الى سبب الوجوب وأنه جائز فيرجع المودع على الرسول بحكم الكفالة كذا فى المحيط * ولو قال رددتها اليك على يد من فى عيالى وكذبه المودع فالقول قول المودع مع يمينه كذا فى الفصول العمادية * سئل عمن اودع عند آخر أوانى صفر ثم استردها بعد زمان فرد عليه ستة فقال المالك كانت سبعة فاين السابع فقال لا أدرى أودعتنى ستة أو سبعة ولا أدرى ضاعت أو لم تكن عندى وتارة يقول لا ادرى هل جاءنى من عندك رسول فاستردها وحملها اليك أم لا هل يضمن قال لا لانه لم يقر باضاعته فلا يتناقض كذا فى فتاوى النسفى * رجل له عند رجل ألف درهم وديعة وله على المودع ألف درهم فدفع المودع اليه ألف درهم ثم اختلفا بعد ذلك بايام فقال رب المال أخذت الوديعة والدين عليك على حاله وقال المودع بل أعطيتك القرض وقد ضاعت الوديعة فالقول قول المودع لانه لا عبرة لاختلافهما فى الالف المردود لانه وصل الى المالك أى شئ كان وانما اختلافهما فى الالف الهالك فالمالك يدعى فيه الاخذ قرضا والمدعى عليه يدعى الاخذ وديعة وفى هذا القول قول مدعى الوديعة كذا فى المحيط * والله أعلم

(الباب العاشر فى المتفرقات)

الوديعة ان كانت عبدا أو أمة فقتل المودع يقتص فى العمد وفى الخطاء يدفع أو يفدى وان كانت ام ولد أو مدبرا غرم المولى القيمة أودعنى فلان بل فلان فهو للثانى كذا فى التتارخانية * رجل له على رجل دين مائة درهم وله عنده وديعة مائة درهم فقال جعلتها قصاصا بدينى ان كانت الدراهم فى يديه أو قريبة منه بحيث يقدر على قبضها جاز وصارت قصاصا وان لم تكن قريبة منه لا تكون قصاصا ما لم يرجع اليها كذا فى الخلاصة * واذا جحد المستودع ما عنده من الوديعة ثم أودع من ماله عند المودع مثل ذلك وسعه امساكه قصاصا بما ذهب به من وديعته وكذلك ان كان المال دينا عليه وأنكره ثم أودعه مثله فأما اذا أودعه شيأ من غير جنس حقه لم يسعه امساكه عنده كذا فى المبسوط * وفى الاول اذا حلف يحلف ليس لك على شئ ولا يحلف ما أودعتنى كذا فى التتارخانية * اذا كان لرجل ألف درهم وديعة عند انسان وللآخر على المودع ألف دين فلصاحب الدين وهو الغريم ان يأخذ تلك الوديعة من المودع اذا ظفر وان لم يكن للمودع ان يدفع الالف الى غريمه كذا فى شاهان * اذا أودع عند رجل عبدا ثم ان المودع وهب العبد من المستودع والعبد ليس بحاضر فقبله المستودع جاز وينوب قبض الوديعة عن قبض الهبة ويصير المستودع قابضا للعبد بنفس الهبة حتى لو مات العبد قبل أن يجدد الموهوب له فيه قبضا يهلك من مال الموهوب له حتى لو لم يرجع كان الكفن عليه فان استحقه رجل فهو بالخيار ان شاء ضمن الواهب وان شاء ضمن الموهوب له فان كان الموهوب له قد جدد فيه قبضا قبل أن يضمنه المستحق لا يرجع بما ضمن على المودع وان لم يجدد فيه قبضا قبل ذلك يرجع هكذا فى الذخيرة * وفى المنتقى عن أبى يوسف رحمه الله تعالى برواية ابن سماعة فى رجل عنده ألف درهم وديعة لرجل فقال هى قضاء بمالك على بأن كان للمودع على صاحب الالف ألف درهم فلم يرجع الى منزله ليقبضها حتى ضاعت فهى من مال المودع ما لم يقبضها أصل هذه المسألة ان قبض الوديعة لا ينوب عن قبض الضمان والقبض بجهة القرض والاقتضاء قبض ضمان كذا فى المحيط * أتلف وديعة انسان للمودع ان يخاصم ويغرمه القيمة كذا فى الوجيز للكردرى * واذا كان عند رجل وديعة أو عارية أو بضاعة فغصبها

منه رجل فهو خصمه فيها عندنا كذا فى المبسوط * أودع رجلا جارية فغصبها منه رجل فابقت من يد الغاصب كان للمودع أن يضمن الغاصب القيمة بقضاء أو بغير قضاء وتكون القيمة أمانة فى يد المودع فان ظهرت الجارية فللمولى الخيار ان شاء أخذ الجارية وان شاء أخذ القيمة فان أخذ الجارية رجع الغاصب على المودع بما أخذ منه ان كانت قائمة وبمثلها ان كانت هالكة فان كانت هالكة حتى ضمن المودع مثلها رجع بها على المالك فان كان المودع أقر أنه قبض القيمة من الغاصب ولم يعلم ذلك الا بقوله برئ الغاصب من القيمة فان ظهرت الجارية واختار المولى أخذها كان له ذلك ويرجع الغاصب على المودع بالقيمة التى أخذها منه ان كانت قائمة وبمثلها ان كانت هالكة ولا يرجع المودع على المولى هنا بما لحقه من العهدة كذا فى الذخيرة * رجل أودع وديعة عند رجل فضاعت فلما طلبها صاحبها ادعى أنها هلكت فانكر المالك فحلف المودع على هلاك الوديعة فنكل عن اليمين فاعطى مائة دينار الى المالك ثم ظهرت الوديعة فى يد آخر فأراد المستودع أن يخاصمه ويأخذه ينظر ان دفع المائة بقول أيهما كان فان كان رب الوديعة قال كانت قيمة الوديعة مائة وأقام البينة عليه فان المخاصمة الى المستودع لكن المستودع اذا استردها من صاحب اليد له أن يردها الى رب الوديعة ويأخذ المائة منه لانه ما كان راضيا بأن تملكها بهذا القدر وان كان المستودع قال كانت قيمتها مائة وحلف على ذلك فالخصومة الى رب الوديعة كذا فى جواهر الفتاوى * لو أنفق على الوديعة حال غيبة المالك بغير أمر القاضى كان متبرعا كذا فى السراجية * وان رفع الامر الى القاضى سأله القاضى البينة على كون العين وديعة عنده وعلى كون المالك غائبا فاذا أقام بينة على ذلك ان كانت الوديعة شيأ يمكن ان يؤاجر وينفق عليه من غلتها أمره القاضى بذلك وان كانت الوديعة شيأ لا يمكن ان يؤاجر فالقاضى يأمره بان ينفق عليه من ماله يوما أو يومين أو ثلاثة رجاء ان يحضر المالك ولا يأمره بالانفاق زيادة على ذلك بل يأمره بالبيع وامساك الثمن والحاصل ان القاضى يفعل بالوديعة ما هو أصلح وأنظر فى حق صاحبها وان كان القاضى أمره بالبيع فى أول الوهلة كان جائزا وما أنفق المودع على الوديعة بأمر القاضى فهو دين على صاحبها يرجع به عليه اذا حضر غير ان فى الدابة يرجع بقدر قيمة الدابة لا بزيادة على ذلك وفى العبد يرجع بالزيادة على قيمته كذا فى المحيط * رجل استقرض من رجل خمسين درهما فأعطاه غلطا ستين فاخذ العشرة ليردها فهلكت فى الطريق يضمن خمسة أسداس العشرة لان ذلك القدر قرض والباقى وديعة كذا فى السراج الوهاج * وهو الاصح هكذا فى التتارخانية * وكذا لو هلك الباقى يضمن خمسة أسداسه كذا فى فتاوى قاضى خان * له على آخر خمسون فاستوفى غلطا ستين فلما علم أخذ عشرة للرد فهلكت يضمن خمسة أسداس العشرة لان ذلك القدر قرض والباقى أمانة كذا فى الوجيز للكردرى * استقرض منه رجل عشرين فاعطاه مائة فقال خذ منها عشرين قرضا والباقى عندك وديعة ففعل ثم أعاد العشرين التى أخذها فى المائة ثم دفع اليه رب المال أربعين درهما فقال اخلطها بتلك الدراهم ففعل ثم ضاعت الدراهم كلها لا يضمن الاربعين وضمن بقيتها كذا فى خزانة المفتين * ولو أعطاه عشرة وقال خمسة قرض وخمسة وديعة فلو ضاعت ضمن الخمسة القرض دون الوديعة كذا فى التتارخانية * هشام عن محمد رحمه الله تعالى رجل له على رجل ألف درهم دين فاعطاه ألفين وقال ألف منهما قضاء من حقك وألف يكون وديعة فقبضها وضاعت قال هو قابض حقه ولا يضمن شيأ كذا فى المحيط * لو دفع اليه ألف درهم يشترى ويبيع لرب المال بأجرة فى كل شهر عشرة دراهم فمات ولم يدر ما فعله وقد ترك رقيقا وثيابا صار كله دينا فى مال الميت وكذا أرض دفعها مزارعة والبذر منهما أو من أحدهما فمات المزارع والزرع قد اخضر أو حصد ولم يدر بعد موته قال محمد رحمه الله تعالى قيمة الزرع يوم مات أو مثل الطعام الذى كان فى يده يوم مات صار دينا فى مال الميت كذا فى الينابيع * رجل أودع عند انسان ألف درهم ثم ان صاحب الوديعة أقرض الوديعة من الذى فى يده قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يخرج الالف من الوديعة حتى يصير فى يد المستودع حتى لو هلك قبل أن تصل يده اليه لا يضمن وكذلك فى كل ما كان أصله أمانة وكذلك لو قال المودع لصاحبها ائذن لى أن أشترى بالوديعة شيأ وأبيع لانه مؤتمن كذا فى فتاوى قاضى خان * ابراهيم بن رستم عن محمد رحمه الله تعالى رجل له على

رجل مائة درهم قد دفع المطلوب الى الطالب مائتى درهم وقال هذا مالك نخذها فاخذها فضاعت والآخذ لا يعلم كم هى قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا شئ عليه وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى عليه مائة درهم كذا فى المحيط * بعث الى رجل ألف درهم بضاعة ليشترى بها متاعا فدفع المبعوث اليه ألفا الى سمسار واشترى متاعا ثم بعث الى صاحبه فاصيب المتاع فى الطريق لا يضمن ولو لم يقل صاحب الالف انها بضاعة والمسألة بحالها يضمن الا أن يكون السمسار اشترى بمحضر منه كذا فى الظهيرية * سئل نجم الدين النسفى رحمه الله تعالى عن رجل أراد أن يخرج من تركستان الى سمرقند فابضعه رجل مالا ليشترى له شيأ فذهب واشترى ثم لم يتهيأ الرجوع عن سرعة فبعث مال البضاعة مع بعض أمواله على يدى رجل الى تركستان ليوصله الى صاحب البضاعة فلما نزل بلدة فى الطريق أخذ والى تلك البلدة هذا المال ظلما منه هل يضمن المستبضع قال نعم كذا فى فصول الاستروشنى فى الباب التاسع والعشرين فى أنواع الضمانات الواجبة * رجل مات وعليه دين وترك ألف درهم وترك ابنا فقال الابن هذا الالف وديعة كان عند أبى لفلان وجاء فلان يدعى ذلك وصدقه غرماء الميت فى ذلك وقالوا الالف لفلان فان القاضى يقضى للغرماء بالالف قضاء عن الميت ولا يجعله لمدعى الوديعة لكن القاضى اذا قضى ديون الغرماء يرجع المودع اليهم فيأخذها منهم باقرارهم أنها له والجواب فى المضاربة والبضاعة والعارية والاجارة والرهن كالوديعة كذا فى خزانة المفتين * اذا أودع وغاب فأقام ابنه بينة أن أباه مات ولا وارث له غيره وأخذ الوديعة ثم جاء أبوه حيا يضمن الابن أو الشاهدين ولا يضمن المودع ولو كان غصبا يضمن كل واحد منهم كذا فى الفصول العمادية * رجل غاب فجاءت امرأته الى القاضى وأحضرت والد زوجها وادعت أن للغائب وديعة فى يد أبيه وطلبت النفقة من ذلك المال قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل ان كان فى يد والد الزوج دراهم أو ما يصلح لنفقة الزوجات من الطعام والكسوة والاب مقر بأن ذلك فى يده كان للمرأة أن تطالبه وللقاضى أن يأمره بدفع ذلك اليها وليس للاب أن يدفع ذلك بغير أمر القاضى فان دفع بغير أمره كان ضامنا وان أنكر الاب كون ذلك المال فى يده كان القول قوله ولا يمين لها عليه وان لم تكن الوديعة مما يصلح لنفقة الزوجات فلا خصومة بينهما ولو كان للغائب دين على رجل والغريم مقر بالمال والنكاح فالدين بمنزلة الوديعة كذا فى فتاوى قاضى خان * رجل أودع عند رجل خمسمائة درهم فانفق ثلثمائة ورد مائتين وحلف أنه لم يحبس شيأ من الوديعة فالقول قوله ولا يحنث كذا فى الخلاصة * وان كانت الوديعة أمة فوطئها المودع فولدت فالولد مملوك لصاحب الاصل وعلى المودع الحد ولا يثبت نسب الولد منه الا أن يدعى شبهة نكاح أو شراء فحينئذ يسقط الحد عنه ويغرم العقر للشبهة كذا فى المبسوط * ولو كانت الوديعة جارية فزوجها المستودع فالنكاح فاسد ولو دخل بها فالعقر لصاحبها ولو اكتراها فالكراء له فلو ردها المستودع ثم استحقت لا يضمن كذا فى محيط السرخسى * فان كانت الوديعة جارية فزوجها المستودع من رجل وأخذ عقرها فولدت ونقصتها الولادة ثم جاء سيدها فله أن يأخذها وولدها وله أن يفسد النكاح واذا فسد النكاح أخذ عقرها ويضمن المستودع نقصان الولادة ان كانت نقصتها ولم يكن فى الولد وفاء بها وان كان فى الولد وفاء بها انجبر النقصان بالولد وان كان نقصانها من غير الولادة من شئ أحدثه الزوج من جماعها فالمستودع ضامن لذلك وان كان المستودع استهلك الولد ضمن قيمة الولد كذا فى المبسوط * المودع اذا باع الوديعة وسلمها الى المشترى وضمن المالك المودع نفذ بيعه فى ظاهر الرواية كذا فى الذخيرة * الوديعة اذا كانت سيفا فاراد المودع أخذه ليضرب به رجلا بغير حق وتحقق ذلك للمودع له أن يمتنع من الرد اليه كذا فى جواهر الاخلاطى * سئل القاضى بديع الدين عمن أودع عند رجل خط قبالة ومات المودع هل للورثة ان يطالبوا ذلك الخط قال يجبر القاضى بتسليم الخط اليهم أودع صكا وعرف أداء بعض الحق ومات الطالب وأنكرت الورثة قبض الدين حبس المودع الصك أبدا كذا فى التتارخانية * وسئل أبو بكر عمن خاصم آخر بألف درهم وأنكر الآخر ثم أخرج المدعى عليه ألف درهم ووضعه فى يد انسان حتى يأتى المدعى بالبينة فلم يأت بالبينة واسترد المدعى عليه الدراهم فأبى أن يرده عليه ثم أغاروا على الناحية وذهبوا بالالف هل يضمن قال ان وضع المدعى والمدعى عليه عنده فلا يضمن اذ ليس له أن يدفع الى أحدهما وان كان صاحب المال وضعه يضمن بالمنع عنه كذا فى

الحاوى

الحاوى للفتاوى * رجل كان له عند رجل وديعة فقال المودع لرب الوديعة دفعت الوديعة اليك بمكة يوم كذا وأقام رب الوديعة بينة أن المودع فى اليوم الذى ادعى الدفع بمكة كان بالكوفة لم تجز هذه الشهادة ولو أقام البينة على اقرار المودع أنه كان بالكوفة فى ذلك اليوم قبلت الشهادة كذا فى الذخيرة * أودعه بقرة وقال ان أرسلت ثيرانك الى المرعى للعلف فاذهب ببقرتى أيضا فذهب بها دون ثيرانه فضاعت لا يضمن كذا فى القنية * غصب فرسا من عمرو فقال المغصوب منه انى أودعت فرسى على يد فلان يعنى الغاصب ثم هلك الفرس فى يده بغير صنعه قبل ان يطالب المغصوب منه لا يضمن كذا فى جواهر الاخلاطى * رجل دفع بضاعة من كرمان الى أصفهان فرجع الى كرمان وقال تركت البضاعة فى أصفهان لا يضمن كذا فى جواهر الفتاوى * أربعة سافروا وياكلون جملة وينزلون ويرتحلون كذلك ومع واحد منهم دنانير وديعة لشخص خاطها فى قبائه فترك القباء عند أصحابه فضاع لا يضمن وكذلك المستبضع اذا ذهب الى الحمام وترك البضاعة فى قباء قد خيط للدراهم ويكون معه أربعة نفر ياكلون وينامون جميعا وقد ترك القباء عندهم ثم حضروا والقباء قد نقض وأخذ الدراهم لا يضمن المستبضع كذا فى جواهر الاخلاطى ٢ (مودع مالك را كفت من بباغ ميروم وديعت ترا بخانة همساية خويش فلان نهم مالك كفت بنه بنهاد وبباغ رفت وباز آمد ووديعت را از همسايه كرفت وبخانة خويش آمد ونهاد ووديعت ازخانة او غائب شد تاوان دار شود مودع اول يانى بايدكه نشود) كذا فى الذخيرة * ولو كان عنده كتاب وديعة فوجد فيه خطأ يكره أن يصلحه اذا كره ذلك صاحبه كذا فى الملتقط * أودع عند رجل صك ضيعته والصك ليس باسمه ثم جاء الذى الصك باسمه وادعى تلك الضيعة والشهود الذين بذلوا خطوطهم أبوا أن يشهدوا حتى يروا خطوطهم فالقاضى يأمر المودع حتى يريهم الصك ليروا خطوطهم ولا يدفع الصك الى المدعى وعليه الفتوى كذا فى الفتاوى العتابية * دفع الى رجل مالا ينثره على العرس فان كان المدفوع دراهم ليس له ان يحبس لنفسه شيأ ولو نثره بنفسه ليس له ان يلتقط منه كذا فى محيط السرخسى * وكذا ليس له ان يدفع الى غيره لينثره هكذا فى السراج الوهاج * المأمور بنثر السكر ليس له ان يحبس لنفسه شيأ ولا يدفع لغيره أن ينثر ولا يلتقط عند أبى بكر الاسكاف قال الصدر الشهيد بقول أبى بكر نأخذ وعليه الفتوى كذا فى الغياثية * غريب مات فى دار رجل وليس له وارث معروف وخلف شيأ يسيرا يساوى خمسة دراهم ونحوها وصاحب الدار فقير فله ان ياخذها لنفسه كذا فى الجوهرة النيرة * رجل له على رجل ألف درهم فقال ابعث بها مع فلان فضاعت من يد الرسول ضاعت من مال المديون كذا فى المحيط * مؤنة رد الوديعة على المالك لا على المودع كذا فى السراجية * ان نقلها فى بلدة من محلة الى محلة كانت مؤنة الرد على صاحبها بالاتفاق كذا فى الفتاوى الغياثية * واذا سافر بالوديعة فى الموضع الذى يجوز لها السفر بها تكون الاجرة على المالك كذا فى السراج الوهاج * أودعه أجناسا وغاب ومات ولم يجد المودع وارثا له سوى بنت ابنه المراهقة يعذر فى الدفع اليها اذا كانت تقدر على الحفظ كذا فى القنية فى كتاب العارية * وسئل عن أمة اشترت سوارين بمال اكتسبته فى بيت مولاها فأودعتهما امرأة فقبضت تلك المرأة ولم يكن ذلك باذن مولى الجارية فهلكت الوديعة هل تضمن فقال نعم لان ذلك ملك المولى ولا ايداع بغير اذنه فصارت غاصبة كذا فى الفتاوى النسفية * ولو دفع المودع الوديعة الى آخر باذن المالك أو بغير اذنه فاجاز المالك خرج المودع من البين كذا فى الخلاصة *

٢ قال المودع للمالك أنا ذاهب الى المزرعة وأريد أن أضع وديعتك فى بيت جارى فقال له المالك ضعها فوضعها وذهب الى المزرعة ورجع فأخذها من الجار وجاء الى بيته ووضعها ثمة فضاعت من داره هل يضمن المودع الاول أم لا ينبغى الضمان

* (كتاب العارية) *

وهو مشتمل على تسعة أبواب

* (الباب الاول فى تفسيرها شرعا وركنها وشرائطها وأنواعها وحكمها) *

أما تفسيرها شرعا فهى تمليك المنافع بغير عوض وهذا قول أبى بكر الرازى وعامة أصحابنا وهو الصحيح هكذا فى السراج الوهاج * وأما ركنها فهو الايجاب من المعير وأما القبول من المستعير فليس بشرط عند أصحابنا الثلاثة استحسانا والايجاب هو ان يقول أعرتك هذا الشئ أو منحتك هذا الثوب أو هذه الدار أو قال هو لك أو منحة أو أطعمتك هذه الارض أو هذه الارض لك طعمة أو أخدمتك هذا العبد أو حملتك على هذه الدابة اذا لم ينو به الهبة أو دارى لك سكنى أو دارى لك عمرى سكنى كذا فى البدائع * والاصل فى هذا أنه اذا أضاف

هذه الالفاظ الى ما يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه فهو تمليك للمنفعة دون العين واذا أضافه الى ما لا ينتفع به الا باستهلاك عينه فهو تمليك للعين فيكون قرضا هكذا فى السراج الوهاج * (وأما شرائطها فأنواع منها) العقل فلا تصح الاعارة من المجنون والصبى الذى لا يعقل وأما البلوغ فليس بشرط حتى تصح الاعارة من الصبى المأذون ومنها القبض من المستعير ومنها أن يكون المستعار مما يمكن الانتفاع به بدون استهلاكه فان لم يمكن فلا تصح اعارته كذا فى البدائع * قال الحاكم الشهيد فى الكافى وعارية الدراهم والدنانير والفلوس قرض وكذلك كل ما يكال أو يوزن أو يعد عدا مثل الجوز والبيض وكذلك الاقطان والصوف والابريسم والمسك والكافور وسائر متاع العطر والصنادلة التى لا تقع الاجارة على منافعها قرض وهذا اذا أطلق العارية فأما اذا بين الجهة كما اذا استعار الدراهم أو الدنانير ليعاير بها ميزانا أو يزين بها دكانا أو يتجمل بها أو غير ذلك مما لا ينقلب به عينها لا يكون قرضا بل يكون عارية تملك بها المنفعة المسماة دون غيرها ولا يجوز له الانتفاع بها على وجه آخر غير ما سماه كذا فى غاية البيان * اذا استعار آنية يتجمل بها أو سيفا محلى أو سكينا محلى أو منطقة مفضضة أو خاتما لم يكن شئ من هذا قرضا هكذا فى الكافى * ولو قال لآخر أعرتك هذه القصعة من الثريد فأخذها وأكلها عليه مثلها أو قيمتها وهو قرض الا اذا كان بينهما مباسطة حتى يكون ذلك دلالة الاباحة كذا فى الخلاصة * فى العيون استعار من آخر رقعة يرقع بها قميصه أو خشبة يدخلها فى بنائه أو آجرة فهو ضامن لان هذا ليس بعارية بل هو قرض وهذا اذا لم يقل لاردها عليك أما اذا قال لاردها عليك فهو عارية كذا فى المحيط * (وأما أنواعها فاربعة) أحدها أن تكون مطلقة فى الوقت والانتفاع وحكمه ان للمستعير أن ينتفع بها بأى نوع شاء وأى وقت شاء والثانى ان تكون مقيدة فيهما فلا يتجاوز ما سماها المعير الا اذا كان خلافا الى خير والثالث أن تكون مقيدة فى حق الوقت مطلقة فى الانتفاع والرابع عكسه فلا يتعدى ما سماه له المعير هكذا فى السراج الوهاج * (وأما حكمها) فهو ملك المنفعة للمستعير بغير عوض أو ما هو ملحق بالمنفعة عرفا وعادة عندنا كذا فى البدائع * والعارية أمانة ان هلكت من غير تعد لم يضمنها ولو شرط الضمان فى العارية هل يصح فالمشايخ مختلفون فيه وفى خلاصة الفتاوى رجل قال لآخر أعرنى فان ضاع فأنا له ضامن قال لا يضمن وفى شرح الطحاوى ولو تعدى ضمن بالاجماع نحو أن يحمل عليها ما يعلم أنها لا تحمل مثله وكذلك اذا استعملها ليلا أو نهارا فيما لا يستعمل فيه الدواب فى العرف والعادة فعطبت ضمن قيمتها كذا فى غاية البيان * والله أعلم

* (الباب الثانى فى الالفاظ التى تنعقد بها العارية وما لا تنعقد بها العارية) *

تنعقد بلفظ التمليك كذا فى الظهيرية * فلو قال ملكتك منفعة هذه الدار شهرا أو لم يقل شهرا بغير عوض كانت اعارة كذا فى فتاوى قاضى خان * ولو قال جعلت لك سكنى دارى هذه شهرا أو قال دارى لك سكنى أو قال عمرى لك سكنى كانت عارية هكذا فى الظهيرية * وتصح بقول أقرضتك هذا الثوب تلبسه يوما أو أقرضتك هذه الدار تسكنها سنة هكذا فى التتارخانية * ولو قال حملتك عليها فى سبيل الله فهو اعارة هكذا فى فتاوى قاضى خان * ولو قال دارى لك هبة سكنى أو سكنى هبة فهى عارية كذا فى الهداية فى كتاب الهبة * ولو قال دارى لك نحلى سكنى أو سكنى صدقة أو صدقة عارية أو عارية هبة فهذا كله عارية كذا فى الكافى فى كتاب الهبة * ولو قال دارى لك رقبى أو حبس فهو عارية عند أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وعند أبى يوسف رحمه الله تعالى هبة وقوله رقبى أو حبس باطل كذا فى البدائع * ولو قال دارى رقبى لك أو حبس لك كانت عارية بالاجماع كذا فى الينابيع فى الهبة * ودفعت اليك هذا الحمار لتستعمله وتعلفه من عندك فهو اعارة كذا فى القنية * وقوله أطعمتك هذه الجزور عارية الا أن يريد به الهبة كذا فى التمرتاشى * اذا قال لآخر آجرتك هذه الدار شهرا بغير شئ أو لم يقل شهرا لا يكون عارية وفى هبة شيخ الاسلام وقد قيل خلافه كذا فى الذخيرة * رجل استعار من رجل شيأ فسكت المالك ذكر شمس الائمة السرخسى ان الاعارة لا تثبت بالسكوت كذا فى الظهيرية * واذا استعار أرضا ليبنى ويسكن واذا خرج فالبناء لرب الارض فلرب الارض أجر مثلها مقدار السكنى والبناء للمستعير كذا فى محيط السرخسى * استعار دابة غدا الى الليل فأجابه صاحب الدابة بنعم ثم استعارها غدا آخر الى الليل فأجابه بنعم فان الحق يكون للسابق منهما وان استعارا معا فهى لهما جميعا كذا فى

خزانة الفتاوى * والله أعلم

* (الباب الثالث فى التصرفات التى يملكها المستعير فى المستعار والتى لا يملكها) *

ليس للمستعير أن يؤاجر المستعار من غيره وان كانت الاعارة تمليكا عندنا كذا فى الظهيرية * فان آجر فعطب ضمن حين سلمه الى المستأجر كذا فى الكافى * وكان الاجر له ويتصدق به فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى كذا فى المحيط * وان شاء المعير ضمن المستأجر فان ضمن المستعير لا يرجع على المستأجر وان ضمن المستأجر يرجع على المؤجر اذا لم يعلم أنه كان عارية فى يده وان علم بكونه عارية فى يده لم يرجع عليه كذا فى الكافى * ولا يرهن كالوديعة كذا فى التبيين * واختلف المشايخ فى الايداع قال بعضهم لا يملك الايداع وهو الصحيح هكذا فى شرح الجامع الصغير لقاضيخان * والصحيح أن له أن يودع وعليه الفتوى كذا فى الفتاوى العتابية * وهو المختار كذا فى محيط السرخسى * وهذا الاختلاف بينهم فيما يملك الاعارة أما فيما لا يملك الاعارة لا يملك الايداع بالاتفاق كذا فى الذخيرة * وله ان يعير غيره سواء كان شيأ يتفاوت الناس فى الانتفاع به أو لا يتفاوتون اذا كانت الاعارة مطلقة لم يشترط على المستعير الانتفاع بها بنفسه فأما اذا شرط عليه ذلك فله ان يعير ما لا يتفاوت الناس فى الانتفاع به دون ما يتفاوتون فيه كذا فى خزانة المفتين * مثال هذا استعار من آخر ثوبا ليلبسه بنفسه أو دابة ليركبها بنفسه فليس له الباس غيره ولا اركاب غيره ولو استعار دارا ليسكنها بنفسه فله ان يسكنها من شاء كذا فى الظهيرية * ولو استعار ثوبا للبس ولم يسم اللابس أو دابة للركوب ولم يسم الراكب فله الباس غيره أو اركاب غيره كذا فى الظهيرية * فان لبس أو ركب بنفسه فاراد ان يعير من غيره أو ألبس غيره أو أركب غيره أولا ثم أراد أن يركب أو يلبس بنفسه فقد اختلفوا فيه والاصح أنه لا يملك ذلك ولو فعله ضمن كذا فى الكافى * استعار دابة ليركبها بنفسه فركبها وأردف غيره فعطبت يضمن نصف القيمة كذا فى غاية البيان * هذا اذا أردف رجلا فان أردف صبيا يضمن قدر الثقل هذا اذا كانت الدابة تطيق حملهما فان كانت لا تطيق يضمن جميع القيمة كذا فى شرح الجامع الصغير لقاضى خان * للمستعير ان يربط الدابة فى الدار المستعارة كذا فى المحيط * استعار كتابا للقراءة فوجد فى الكتاب خطأ ان علم أن صاحب الكتاب يكره اصلاحه ينبغى أن لا يصلحه والا فان أصلحه جاز ولو لم يفعله لا اثم عليه كذا فى خزانة المفتين * فى المنتقى ابراهيم عن محمد رحمه الله تعالى رجل قال لرجل أعرنى دابتك فى فرسخين أو قال الى فرسخين قال له فرسخان ذاهبا وجائيا فيصير أربع فراسخ وكذلك كل عارية تكون فى المصر نحو تشييع الجنازة وأشباهها وهذا استحسان أخذ به علماؤنا كذا فى المحيط * وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى اذا استعار دابة ولم يسم لها موضعا ليس له أن يخرج بها من المصر هكذا فى فتاوى قاضى خان * وفى فتاوى رشيد الدين لو استعار دابة شهرا فهو على المصر وكذا فى عارية الخادم واستئجاره وكذا الموصى له بالخدمة فهو على المصر كذا فى الفصول العمادية * استعار دابة للحمل فله ان يركبها كالاجارة كذا فى القنية * والله أعلم

* (الباب الرابع فى خلاف المستعير) *

استعار من آخر دابة ليحمل عليها شيأ فحمل عليها غير ذلك فهذه المسئلة على أربعة أوجه ان حمل عليها غير ما سماه المالك الا أنه مثل ما سماه المالك فى الضرر على الدابة من جنسه بان استعارها ليحمل عليها عشرة مخاتيم من هذه الحنطة فحمل عليها عشرة مخاتيم من حنطة اخرى أو ليحمل عليها حنطة نفسه فحمل عليها حنطة غيره لا ضمان عليه واذا خالف فى الجنس بان استعارها ليحمل عليها عشرة أقفزة حنطة فحمل عليها عشرة أقفزة شعير فهلكت فلا ضمان عليه استحسانا وأما اذا حمل عليها اكثر من عشرة مخاتيم من الشعير الا أنه فى الوزن مثل الحنطة ذكر الشيخ الامام الزاهد شيخ الاسلام لا يضمن استحسانا وهو الاصح واذا خالف الى ما هو أضر بالدابة بان استعارها ليحمل عليها حنطة فحمل عليها آجرا أو حديدا أو لبنا مثل وزن الحنطة فهو ضامن وكذلك اذا حمل فى هذه الصورة قطنا أو تبنا أو حطبا أو تمرا وان خالف فى القدر بأن استعارها ليحمل عليها عشرة مخاتيم حنطة فحمل عليها خمسة عشر مختوما فهلكت الدابة يضمن ثلث قيمتها وهذا بخلاف ما اذا استعار ثورا ليطحن به عشرة مخاتيم وطحن أحد عشر حيث يضمن جميع قيمة الدابة وهذا اذا كانت الدابة تطيق حمل خمسة عشر مختوما فان كانت لا تطيق يصير متلفا لها فيضمن جميع قيمة الدابة هكذا فى المحيط والذخيرة *

قوله كذا فى التبيين فيه ان ما نقله عبارة الكنز لا عبارة التبيين اه

واذا استعار دابة مطلقا فالمستعير يحمل عليها ما تطيق ولو حمل عليها ما لا تطيق فعطبت ضمن وكذلك اذا
استعملها الى الليل من غير علف فاذا حمل وعلفها لاضمان عليه فى أى مكان استعمل أو فى أى زمان أو فى أى
حمل كذا فى الملتقط * استعار دابة ليحمل عليها حنطة فبعث المستعير الدابة مع وكيله ليحمل عليها حنطة
فحمل وكيله طعاما لنفسه لم يضمن نص عليه فى كتاب الشركة وهذا عجيب هكذا فى الصغرى * ولو كانت
مقيدة بالمكان فحكمها حكم المطلقة الا من حيث المكان فلو جاوز ذلك المكان أو خالف يضمن وان كان هذا
المكان أقرب من المكان المأذون كذا فى الوجيز للكردرى * فان استعار دابة الى موضع سماه فسار بها
فى غير طريق ذلك الموضع فان كانت تلك الطريق يسلك فيها الى ذلك الموضع فى العادة لم يضمن وان عطبت فيه
وان كانت الطريق لا يسلك فيها الى ذلك الموضع فى العادة فعطبت فهو ضامن كذا فى السراج الوهاج *
استعار دابة الى موضع فسلك بها طريقا ليست بالجادة فعطبت ضمن ولو عين طريقا فسلك طريقا آخر ان
كانتا سواء لا يضمن وان كان أبعد أو غير مسلوك ضمن وكذا اذا كانتا تتفاوتان فى الامن حتى ان الطريق
الذى سلك فيه اذا لم يكن آمنا يضمن كذا فى خزانة المفتين * رجل استعار من آخر حمارا ٢(تا يك سبوى آب
آورد سه سبو آورد) بثلاث دفعات وكان الحمار معيوبا فرده كما كان فمات الحمار فى يد المالك ان لم يحدث فى يد
المستعير زيادة عيب لا يضمن كذا فى جواهر الفتاوى * وفى فتاوى الديناري ٣(مردى خرى بعاريت
خواست تا از موضعى بار آرد دهنده گفت كه زياده از چهار روز مدار و چهار روز اين خر را بپانزده
روز داشت خر مرد اين خر برنده قيمت كدام روز را ضامن شود) قال (روز پنجم از وقت عاريت) كذا فى
الفصول العمادية * واذا استعارها ليركبها فى حاجته الى ناحية مسماة من النواحى فى الكوفة فاخرجها الى
الفرات يسقيها والناحية التى استعارها اليها من غير ذلك المكان فهلكت فهو ضامن لها كذا فى المبسوط *
استعار ثورا ليكرب أرضا له وعين الارض فكرب أرضا أخرى فعطب الثور يضمن لان الاراضى تختلف
فى الكراب سهولة وصعوبة وكذا لو أمسك الثور فى بيته ولم يكرب حتى عطب ضمن أيضا كذا فى الصغرى *
استعار دابة الى مكان كذا ذاهبا لا غير فجاوز بها عنه ثم عاد اليه فهو فى الضمان عليه حتى يردها على المالك
بلا خلاف فان استعارها ذاهبا وجائيا ثم عاد الى الوفاق يبرأ كالمودع مطلقا وهو الاصح والمختار هكذا فى
الفتاوى العتابية * ولو استعارها ليحمل عليها كذا منا من الحنطة الى البلد وهلكت الحنطة فى
الطريق فلو ان ركبها الى البلد وفى العود أيضا الى منزل المعير كذا فى القنية * ولو استعار فرسا ليركبها
الى موضع كذا فركبها وأردف معه آخر فأسقطت جنينا فلا ضمان عليه فى الجنين ولكن ان انتقصت الام بسبب
ذلك فعليه نصف النقصان وهذا اذا كان الفرس بحال يمكن أن يركبه اثنان وأما اذا كان لا يمكن فهو اتلاف
فيضمن جميع النقصان كذا فى الفصول العمادية * ولو استعارت ملاءة للمصيبة ثم خرجت منها الى مكان
آخر فتخرقت تضمن كذا فى القنية * ٤(بيلى عاريت خواست كه درباغ كار كند معير مستعير را گفت كه
درباغ مگذار و با خود بيار) فتركه ثمة وسرق يضمن كذا فى خزانة المفتين * استعار من البدق مبطخة فدقها
وفرغ ثم أعارها من غيره فضاعت يضمن المالك أيهما شاء كذا فى القنية * والله اعلم

(الباب الخامس فى تضييع العارية وما يضمنه المستعير وما لا يضمن)

قال محمد رحمه الله تعالى فى الاصل اذا كان الرجل على دابة باجارة أو عارية فنزل عنها فى السكة ودخل فى المسجد
ليصلى فخلى عنها فهلكت فهو ضامن ومن المشايخ رحمهم الله تعالى من قال اذا لم يربطها بشئ فلا ضمان
ومنهم من قال هو ضامن على كل حال واطلاق محمد رحمه الله تعالى فى الكتاب يدل عليه فلا ضمان وبه كان
يفتى شمس الائمة السرخسى رحمه الله تعالى كذا فى الذخيرة * ولو أدخل المستعير الحمل فى بيته وترك الدابة
المستعارة فى السكة فهلكت فهو ضامن سواء ربطها أو لم يربطها لانه لما غيبها عن بصره فقد ضيعها
حتى لو تصور أنه اذا دخل المسجد أو البيت والدابة لا تغيب عن بصره لا يجب الضمان وعليه الفتوى كذا فى
خزانة المفتين * لو كان يصلى فى الصحراء فنزل عن الدابة وأمسكها فانفلتت منه فلا ضمان عليه وهذه
المسئلة دليل على أن المعتبر أن لا يغيبها عن بصره كذا فى الظهيرية * رجل استعار دابة ليشيع جنازة الى
موضع كذا فلما انتهى الى المقبرة دفعها الى انسان ودخل ليصلى فسرقت الدابة قال محمد رحمه الله تعالى

لا يكون

٢ لاجل أن يأتى عليه بقدرة ماء فأتى بثلاث قدر

٣ طلب رجل حمارا من آخر عارية ليأتى عليه بحمل من موضع فقال المعير لا تمسكه أكثر من أربعة أيام وهاته لاربعة ايام فامسكه خمسة عشر يوما فمات الحمار فقيمة أى يوم يضمن ذلك المستعير قال اليوم الخامس من وقت العارية

٤ طلب مجرافا استعارة ليستعمله فى أرضه فقال المعير للمستعير لا تدعه فى الارض والا هاته

لا يكون ضامنا كذا فى فتاوى قاضى خان * وصار الحفظ بنفسه فى هذا الوقت مستثنى عن العقد كذا فى
التتارخانية * جعل الدابة المستعارة فى المربط وجعل تحت الباب خشبة حتى لا تخرج فسرقت
لا يضمن كذا فى الوجيز للكردرى * رجل استعار ثورا من رجل على أن يعيره ثورا يوما ثم جاء
المستعير ثوره وكان الرجل غائبا فاستعار من امرأته فدفعته اليه فذهب به الى أرضه فضاع ضمن كذا فى
المحيط * طلب من رجل ثورا عارية فقال له المعير أعطيك غدا فلما كان الغد أخذ المستعير الثور بغير اذنه
واستعمله فعطب الثور فى يده ذكر فى فتاوى أبى الليث رحمه الله تعالى أن عليه الضمان وفى مجموع النوازل
أنه لا ضمان عليه كذا فى الذخيرة * ولو استعار بقرا واستعمله ثم تركه فى المسرح للرعى فضاع ان علم ان
صاحبه يرضى بكون البقر فى المسرح وحده لا يضمن وان لم يعلم بذلك ضمن كذا فى فتاوى قاضى خان *
وذكر السيد الامام أبو القاسم رحمه الله تعالى فى كتاب خلاصة المفتى استعار دابة واستعملها الى الظهر
ثم تركها فى الجبانة فاكلها الذئب ضمن وان كانت الجبانة مسرح هذا البقر للمعير وكان المعير رضى بكونه فيها
وبأن يرعى فيها وحده لا يضمن كذا فى الفصول العمادية * ولو استعار حمارا الى موضع كذا فأخبر أن فى
الطريق لصوصا فذهب فأخذ لا ضمان عليه اذا كانوا يسلكون مثل هذا الطريق كذا فى الملتقط * استعار
حمارا فعرج فى العمل لا يضمن كذا فى القنية * لو ربط الحمار المستعار على الشجرة بالحبل الذى عليه
فوقع الحبل فى عنقه وتخنق ومات لا يضمن كذا فى الخلاصة * استعار ثورا واستعمله ثم فرغ ولم يحل الحبل عن
الثور فذهب البقر الى المسرح فصار الحبل فى عنقه فشده ومات ضمن كذا فى خزانة الفتاوى * رجل استعار
من رجل دابة فنام المستعير فى المفازة ومقودها فى يده فجاء انسان فقطع المقود وذهب بالدابة لا ضمان عليه
ولو مد المقود من يده وأخذ الدابة وهو لم يشعر بذلك ضمن قال الصدر الشهيد ويجب ان يكون تاويلها اذا نام
مضطجعا أما اذا نام جالسا فلا قالوا وانما يضمن بالنوم مضطجعا اذا كان فى الحضر أما اذا كان فى السفر فلا
كذا فى الظهيرية * اذا استعار دابة يوما أو يومين فاذا مضت المدة لم يردها مع امكان الرد حتى عطبت
ضمن قيمتها على وجه هلكت كذا ذكر فى الاصل من مشايخنا من قال بأن هذا اذا انتفع بها بعد الوقت
فان لم ينتفع بها لم يضمن وهو المختار ولا فرق بين أن تكون العارية موقتة نصا أو دلالة حتى قيل ان من استعار
قدوما ليكسر حطبا فكسره وأمسك حتى هلكت عنده ضمن هكذا فى الفتاوى العتابية * ٢(ستورى
عاريت خواست وكس فرستاد تا از نزد معير بيارد مامور ستور را در راه برنشست) وهلك يضمن المأمور
ولا يرجع على الآمر اذا لم يكن مأمورا من جهته وهذا اذا كانت تنقاد من غير ركوب فان كانت لا تنقاد الا
بالركوب لا يضمن كذا فى فى الفصول العمادية * سئل القاضى بديع الدين عمن استعار حمارا ٣(تا خار آرد)
فأعطاه الاجير (تا خار آرد) وذهب به وغاب قال لو لم يكن الاجير معتمدا يضمن المستعير وقال القاضى
جمال الدين ان كان الاجير مياومة يضمن وقال القاضى بديع الدين لا كذا فى التتارخانية * ان أرسل رجلا
ليستعير له دابة الى موضع سماه فجاء الرسول فقال لصاحب الدابة يقول لك فلان أعرنى دابتك الى موضع
سماه الرسول غير الموضع الذى سماه المرسل فدفعها اليه ثم ان المرسل بداله من الموضع الذى أراده وسار بها الى
الموضع الذى سماه الرسول فعطبت فيه فلا ضمان عليه لانه قد تناوله الاذن فان ركبها الى الموضع الذى سماه
المرسل فعطبت ضمن قيمتها لانه قصد مباحا فاصاب محظورا ولا يرجع بما ضمن على الرسول لانه ضمن بجنايته
فلا يرجع به على غيره فان كان الموضع الذى سماه المرسل فى طريق الموضع الذى سماه الرسول لصاحب الدابة مثل
أن يقول له قل لفلان يعيرنى دابته الى المعقر فيقول الرسول لصاحب الدابة يقول لك فلان أعرنى دابتك الى
سهام فيدفعها اليه فيركبها المرسل الى المعقر فتعطب فلا ضمان عليه لان المعقر على طريق سهام وقد حصل
الاذن فيه فلهذا لم يضمن كذا فى السراج الوهاج * رجل استعار من آخر دابة على أن يذهب بها حيث شاء
ولم يسم مكانا ولا وقتا ولا ما يحمل عليها ولا ما يعمل بها فذهب بها المستعير الى الحيرة أو أمسكها بالكوفة شهرا
يحمل عليها فعطبت الدابة لا يضمن فى شئ من ذلك كذا فى فتاوى قاضى خان * استعار دابة وبعث غلامه الى
المعير ليأتى بها اليه فأخذ الغلام من المعير ليأتى بها الى مولاه فعمل الغلام بالدابة قبل أن يأتى بها اليه وهلكت
من عمله يضمن العبد ويكون فى رقبته يباع فيه فى الحال كذا فى الفصول العمادية * بعث الرجل

٢ طلب دابة استعارة وأرسل رجلا ليأتى بها من عند المعير فركبها المأمور فى الطريق

٣ ليأتى بشوك

أجيره الى رجل ليستعير منه دابته فأعارها عليها اعباءة فسقطت العباءة ان سقطت العباءة بعنف الاجير فهو
ضامن والافلا ضمان كذا فى المحيط * رجل استعار حمارا فى الرستاق الى البلد فلما أتى البلد لم يتفق له
الرجوع الى الرستاق فوضع الحمار فى يد رجل ليذهب به الى الرستاق ويسلم الى صاحبه فهلك الحمار فى
الطريق قالوا ان كان شرط فى الاعادة أن يركب المستعير بنفسه كان ضامنا بالدفع الى غيره ولو استعار مطلقا
لا يكون ضامنا كذا فى فتاوى قاضى خان * ولو استعار ثورا ليستعمله فقرنه مع ثور يساوى ضعف
قيمته فعطب الثور المستعار وكان الناس يفعلون مثل ذلك لم يضمن وان كانوا لا يفعلون مثله ضمن كذا فى
الينابيع * استعار دابة تتوجا يعنى حاملا فان زلقت من غير عنفه وأسقطت الولد لا يضمن ولو كبحها باللجام
أو فقأ عينها بالضرب يضمن كذا فى خزانة الفتاوى * استعار حمارا فقال لى حماران فى الاصطبل خذ
أحدهما أيهما شئت فذهب بأحدهما لا يضمن لو هلك ولو قال خذ أحدهما واذهب به والباقى بحاله يضمن كذا
فى خزانة المفتين * أعاره دابة ليحمل عليها وقال خذ عذاره ولم تخله فانه لا يستمسك الا هكذا فلما مضى ساعة
خلى عذاره فأسرع فى المشى فسقط وانكسر رجله يضمن كذا فى الوجيز للكردرى * قال اعرت دابتى
أو ثوبى هذا الفلان ولم يكن حاضرا ولم يسمع فجاء وذهب به يضمن الا اذا سمع هو أو رسوله أو أخبره فضولى قد
سمع قال ينبغى ان لا يضمن ان كان عدلا عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى كذا فى التتارخانية * رجل استقرض
من آخر ثورا يعنى استعاره ليستعمله يوما فيعيره هو ثوره أيضا فهلك الثور فى الاستعمال لا يكون ضامنا
كذا فى خزانة الفتاوى * قروى استقرض ثورا فاغار عليه الاتراك لا يضمن كذا فى الملتقط * عبد محجور
عليه استعار دابة فأعارها من عبد محجور مثله فاستهلكها ضمن الثانى للحال كذا فى السراجية * واذا
أعار عبد محجور عليه عبدا مثله دابة فركبها فهلكت تحته ثم استحقها رجل فله ان يضمن أيهما شاء فان ضمن
الراكب لم يرجع على المعير وان ضمن المعير رجع به مولاه فى رقبة الراكب وكذلك ان كانت الدابة لمولى المعير فله
ان يضمن الراكب كذا فى المبسوط * العبد المحجور لو استعار شيأ فاستهلكه يؤاخذ به بعد العتق استعار
دابة وأودعها فى مدة الاستعارة لم يضمن به أفتى أبو بكر محمد بن الفضل والفقيه أبو الليث وبه أخذ حسام
الدين كذا فى السراجية * رجل استعار قلادة ذهب فقلدها صبيا فسرقت فان كان الصبى يضبط حفظ ما عليه
لا يضمن والا يضمن كذا فى محيط السرخسى * ولو زلق المستعير فى السراويل فتخرق لم يضمن كذا فى الينابيع *
وفى فتاوى الدينارى اذا انتقص عين المستعار فى حالة الاستعمال لا يجب الضمان بسبب النقصان اذا
استعمله استعمالا معهودا كذا فى الفصول العمادية * ولو استعار ثوبا ليبسطه فوقع عليه من يده شئ
أو عثر فوقع عليه فتخرق لا يكون ضامنا كذا فى فتاوى قاضى خان * استعار ثوبا للاذين ويقال
بالفارسية (خوازه) فضاع لا يضمن المستعير اذا لم يترك حفظه كذا فى الذخيرة * وفى الجامع
الاصغر امرأة استعارت ملاءة فوضعتها داخل الدار والباب مفتوح فصعدت السطح فلما نزلت لم تجد الملاءة
قيل لا ضمان عليها وقيل هى ضامنة كذا فى المحيط * رجل استعار من امرأة شيأ مما كان ملك الزوج
فأعارت فهلك ان كان شيأ فى داخل البيت وما يكون فى أيديهن عادة لا ضمان على أحد أما فى الثور
والفرس فيضمن المستعير والمرأة كذا فى الخلاصة * اذا وضع المستعير المستعار بين يديه ونام قاعدا
لا ضمان عليه وان نام مضطجعا وهو فى المصر يضمن والا فلا كذا فى خزانة المفتين * قالوا ولو وضع المستعار
تحت رأسه أو جنبه ونام مضطجعا لم يضمن كذا فى الفتاوى العتابية * رجل استعار من رجل مرا ليسقى به
أرضه ففتح الماء به ونام مضطجعا ووضعه تحت رأسه كما هو عادة أهل الرساتيق فسرق منه وقعت هذه الواقعة
ببخارى وأفتوا أنه لا يضمن كذا فى الظهيرية * اذا وضع العارية ثم قام وتركها ناسيا فضاعت ضمن كذا فى
السراجية * رجل دخل الحمام فسقطت قصعة الحمام من يده وانكسرت فى الحمام أو انكسر كوز
الفقاعى من يده قال أبو بكر البلخى لا يكون ضامنا قيل هذا اذا لم يكن من سوء امساكه فان كان من سوء امساكه
يكون ضامنا كذا فى فتاوى قاضى خان * اذا ركب دابة غيره ولم يحولها عن موضعها حتى عقرها آخر
فالضمان على الذى عقرها دون الذى ركبها هكذا فى الخلاصة * رجل أعار شيأ وشرط أن يكون مضمونا
لا يكون مضمونا هكذا ذكر وهو الصحيح كذا فى جواهر الفتاوى * قال لآخر أعرنى ثوبك فان ضاع

فانى

فانى ضامن فضاع لا يضمن كذا فى الوجيز للكردرى * أعار فرسا أو سيفا ليقاتل فتلف لا يضمن كذا فى
التتارخانية * ولو استعار من رجل سلاحا ليقاتل به فضرب بالسيف فانقطع نصفين أو طعن بالرمح
فانكسر فلا ضمان عليه وان ضرب به حجرا فهو ضامن كذا فى المبسوط * استعار قدر الغسل الثياب
ولم يسلمه حتى سرق ليلا لا ضمن كذا فى الوجيز للكردرى * صبى استعار من صبى شيأ كالقدوم ونحوه
فأعطاه وذلك الشئ لغير الدافع فهلك فى يده ان كان الصبى الاول مأذونا لا يجب على الثانى وانما يجب على
الاول لانه اذا كان مأذونا صح الدفع وكان الهلاك بتسليطه ولو كان ذلك الشئ للاول لا يضمن وان كان الاول
محجورا عليه يضمن هذا بالدفع ويضمن الثانى بالاخذ كذا فى خزانة المفتين * استعار فأسا وضرب به
فى الحطب ٢(ويسخت شد درهيزم وتبرديكر كرفت وبهرهٔ آن تبرزد) وانكسر يضمن كذا فى القنية * وبه
أفتى القاضى جمال الدين وقال القاضى بديع الدين ٣(اكرزدن معتاد بوده است) فلا كذا فى التتارخانية *
أعار من آخر شيأ وهلك فى يد المستعير ثم استحقه مستحق فله الخيار يضمن أيهما شاء فان ضمن المعير فليس له
أن يرجع على المستعير وان ضمن المستعير فكذلك لا يرجع على المعير لان المستعير فى القبض عامل لنفسه
فلما ضمن بسبب عمل عمله لنفسه لا يرجع على غيره كذا فى المحيط * ولو استعار محملا أو فسطاطا ليطلبها وهو فى
المصر فسافر به لا يضمن ولو استعار سيفا أو ثوبا أو عمامة فسافر به يضمن كذا فى الفصول العمادية * رجل
بعث رسولا الى رجل يستعير منه متاعا فذهب الرسول فلم يجد صاحب المتاع فى منزله ووجد المتاع فى منزله
فأخذه وجاء به الى المستعير ولم يقل له شيأ وضاع فى يد المستعير فلصاحب المتاع ان يضمن الرسول وله ان
يضمن المستعير وأيهما ضمن لم يكن له ان يرجع على الآخر كذا فى جواهر الفتاوى * ولو استعار قدرا
للطبخ فطبخ فيها مرقة ونقلها من الكانون مع المرقة أو أخرجها من البيت فوقعت من يده فانكسرت فالصحيح
أنه لا يضمن بخلاف الحمال اذا زلق كذا فى القنية * والله أعلم

(الباب السادس فى رد العارية)

ولو رد العارية مع عبده أو أجير مشاهرة أو مسانهة لا مياومة أو مع عبد المعير أو أجيره فضاعت لم يضمن كذا
فى التمرتاشى * وان ردها مع أجنبى ضمن كذا فى الهداية * وان ردها الى عبد صاحب الدابة الذى
يقوم عليها ويتعاهدها يبرأ عن الضمان وأراد به ضمان الرد لا ضمان العين ولو هلكت الدابة بعد ذلك فى يد
العبد لا يضمن ضمان العين قال شمس الائمة السرخسى رحمه الله تعالى وهذا استحسان والقياس ان يضمن
كذا فى الظهيرية * ولم يفصل محمد رحمه الله تعالى فى الكتاب بين عبده الذى يقوم على الدابة والذى لا يقوم
عليها ووضع المسألة فى الاصل فى العبد الذى يقوم عليها وقال برئ عن الضمان فلاجل ذلك قال مشايخنا
رحمهم الله تعالى اذا رد الى عبده الذى لا يقوم عليها وجب أن لا يبرأ عن الضمان وقال فخر الاسلام على
البزدوى والصحيح أنهما سواء لان الذى لا يقوم على الدابة قد يأخذها فى بعض الاوقات كذا فى غاية البيان *
فان رد المستعير الدابة مع غلامه فعقرها الغلام فهو ضامن لقيمتها يباع فى ذلك أو يؤدى عنه مولاه كذا فى
المبسوط * ولو ردها الى منزل المعير أو مربطه فضاعت فالقياس أن يضمن وفى الاستحسان لا قيل هذا فى
عادتهم وعلى هذا البراءة عن ضمان الرد وقيل ان كان المربط خارج الدار لا يبرأ لان الظاهر أنها لا تكون هنالك
بلا حافظ ولو ردها الى أرضه لا يبرأ لان المعير لا يحفظها بأرضه كذا فى التمرتاشى * ولو كانت عقد جوهر
أو شيأ نفيسا فرده الى عبد المعير أو أجيره يضمن كذا فى الوجيز للكردرى * وفى اليتيمة سئل والدى عمن
استعار شيأ ثم جاء به الى بيت المعير فقال للمستعير ضعه فى هذا الجانب فوقع من يده فانكسر من غير تقصير
منه فقال لا يضمن كذا فى التتارخانية * ولو رد الثوب المستعار فلم يجد المعير ولا من فى عياله فأمسكه الليل وهلك
لا يضمن ولو وجد من فى عياله ولم يرده يضمن كذا فى القنية * والله أعلم

(الباب السابع فى استرداد العارية وما يمنع من استردادها)

وللمعير أن يرجع فيها أطلق أو وقت كذا فى الوجيز للكردرى * ولو استعار أرضا ليزرعها لم تؤخذ منه
حتى يحصد الزرع استحسانا وقت أو لم يوقت لان له نهاية معلومة فيترك بأجر المثل لان فيه مراعاة الحقين كذا
فى التبيين * فاذا استحصد الزرع ذكر فى بعض روايات المبسوط ان صاحب الارض يأخذ الارض مع الاجر

٢ ويبست فى الحطب فانى بفاس
ثانية وضرب راس تلك الفاس
٣ ان كان الضرب به معتادا

ولم يذكر هذا فى بعض الروايات وكان الفقيه أبو اسحاق الحافظ رحمه الله تعالى يقول انما يجب الاجر لصاحب الارض اذا أجر الارض منه صاحب الارض أو القاضى فأما بدون ذلك فلا يجب الاجر فان أبى المزارع أن يكون الارض فى يده بأجر المثل وكره قلع الزرع أيضا وأراد أن يضمن رب الارض قيمة الزرع وقال زرعى متصل بأرضك فاشبه الصبغ المتصل بثوبك فلى أن أضمنك قيمته لم يذكر هذه المسألة فى الاصل وذكر فى المنتقى فى موضع أن له ذلك الا أن يرضى رب الارض أن يترك الزرع فى أرضه حتى يستحصد وذلك منه وفاء بالشرط الذى شرط فى عقد العارية فلا يلزمه شئ آخر وقال فى موضع آخر ليس للمزارع أن يضمن رب الارض قيمة الزرع كذا فى المحيط * لو أراد رب الارض أن يعطيه بذره ونفقته ويأخذ الارض مع الزرع منه ورضى المستعير به وذلك قبل خروج الزرع لا يجوز وان كان بعده يجوز هو المختار كذا فى الفتاوى العتابية * اذا استعار من آخر أرضا ليبنى فيها أو يغرس فيها ثم بدا للمالك ان يخرجه فله ذلك سواء كانت العارية مطلقة أو موقتة غير أنها ان كانت مطلقة له أن يجبر المستعير على قلع الغرس ونقض البناء واذا قلع ونقض لا يضمن المعير شيأ من قيمة الغرس والبناء كذا فى البدائع * فان كانت الارض بحال تنقص بذلك ان رضى المعير بالنقص قلعهما وان طلب المستعير أن يضمن المعير قيمة البناء والغرس مقلوعا فانه لا يجبر على ذلك ويكلفه القلع وان لم يرض أن يسترد الارض ناقصة ضمن له قيمة البناء والغرس مقلوعا غير ثابت ولا يلتفت الى قول المستعير كذا فى المضمرات * وان كانت موقتة فاخرجه قبل الوقت لم يكن له أن يخرجه ولا يجبره على النقض والقلع والمستعير بالخيار ان شاء ضمن صاحب الارض قيمة غرسه وبنائه قائما مبنيا وترك ذلك عليه ويملك صاحب الارض البناء والغرس باداء الضمان وان شاء أخذ غرسه وبناءه ولا شئ على صاحب الارض وانما يثبت خيار النقض والقلع للمستعير اذا لم يكن النقض والقلع مضرا بالارض فان كان مضرا بها فالخيار للمالك كذا فى البدائع * ان شاء انتظر الى مضى المدة فيجبره على القلع أو يغرم له قيمة البناء والغرس مقلوعا ان كانت الارض تنقص بالقلع وان شاء ضمن له قيمة البناء كما هو مبنى وقيمة الغرس ثابتا فيكون البناء والغرس له وليس له غير ذلك كذا فى الينابيع * هذا اذا أراد صاحب الارض اخراجه قبل الوقت وان مضى فصاحب الارض يقلع عليه الاشجار والبناء ولا يضمن شيأ عندنا الا أن يضر القلع بالارض فحينئذ صاحب الارض يتملك البناء والاغراس بالضمان ويعتبر فى الضمان قيمته مقلوعا كذا فى المحيط * اذا أعار من آخر أرضا وأذن له أن يبنى فيها بناء ففعل ثم جاء مستحق واستحق الارض قبل مضى المدة ونقض بناء المستعير فليس على المعير قيمة البناء للمستعير سواء كانت العارية موقتة أو مطلقة وذكر الخصاف رحمه الله تعالى فى شروطه فيما اذا كانت العارية موقتة فاستحق الارض قبل مضى الوقت أن على قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى يضمن المعير له قيمة البناء فابو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله تعالى على ماذكر الخصاف سويا فى العارية الموقتة بينما اذا كان نقض البناء من المعير وبينما اذا كان نقض البناء من المستحق ومحمد رحمه الله تعالى فرق بينهما فاوجب القيمة على المعير اذا كان النقض منه ولم يوجب القيمة على المعير اذا كان النقض من المستحق كذا فى الذخيرة * فى النوازل استعار من رجل دارا وبنى فيها حائطا بالتراب ويقال بالفارسية (باخسه) واستأجر الاجير بعشرين درهما وكان ذلك بغير اذن رب الدار ثم ان صاحب الدار يسترد الدار منه فليس للمستعير أن يرجع بما أنفق لانه فعل بغير اذنه وهل له ينقض الحائط ان كان قد بناه من تراب صاحب الدار فليس له ذلك كذا فى المحيط * رجل قال لغيره ابن فى أرضى هذه لنفسك على أن أتركها فى يدك أبدا أو قال الى وقت كذا فان لم أتركها فانا ضامن لك ما تنفق فى بنائك ويكون البناء لى فاذا أخرجه من الارض يضمن قيمة البناء والغرس ويكون جميع ذلك لصاحب الارض كذا فى فتاوى قاضى خان * استعار أرضا ليبنى ويسكن واذا خرج فالبناء لرب الارض فلرب الارض أجر مثلها مقدار السكنى والبناء للمستعير كذا فى محيط السرخسى * واذا طلب المعير العارية فمنعها المستعير عنه فهو ضامن وان لم يمنعها ولكن قال لصاحبها دعها عندى الى غد ثم أردها عليك فرضى بذلك ثم ضاعت لا ضمان عليه كذا فى المحيط * طلبها فقال نعم أدفع ومضى شهر حتى هلكت ان كان عاجزا وقت الطلب عن الرد لا يضمن وان كان قادرا ان صرح المعير بالكراهة والسخط فى الامساك وأمسك يضمن وكذا ان سكت وان صرح بالرضى بان قال لا بأس لا يضمن وان لم يطلب وهو لم يردها حتى ضاعت ان كانت العارية

مطلقة

قوله استعار أرضا ليبنى الخ هذا الفرع قد تقدم فى أوائل الباب الثانى هنا ولذا أسقط من نسخة الطبع الهندى والاحسن ذكره هنا اه بحراوى

مطلقة لا يضمن وان قيدها بوقت ومضى الوقت ولم يردها ضمن استعار كتابا فضاع فجاء مالكه فلم يخبره بالضياع ووعده بالرد ثم أخبره بالضياع ان لم يكن آيسا من وجوده لا ضمان وان كان آيسا من وجوده يضمن وقال الصدر الشهيد هذا التفصيل خلاف ظاهر الرواية فانه اذا وعده الرد ثم ادعى الضياع يضمن للتناقض اذا كان دعوى الضياع قبل الوعد به يفتى كذا فى الوجيز للكردرى * رجل استعار من رجل أمة لترضع ابناله فلما صار الصبى لا يأخذ الا ثديها قال له المعير اردد على أمتى ليس له ذلك وله أجر مثل أمته الى أن يفطم الصبى كذا فى خزانة المفتين * واذا استعار من آخر زقا وجعل فيه زيتا فاخذه فى الصحراء فليس له أن يأخذ الزق وله أجر مثلها الى موضع يجد فيه زقا فيحول زيته كذا فى المحيط * ولو استعار من رجل فرسا ليغزو عليه فأعاره أربعة أشهر ثم لقيه بعد شهرين فى بلاد المسلمين فأراد أخذه كان له ذلك وان لقيه فى بلاد الشرك فى موضع لا يقدر على الكراء والشراء كان للمستعير أن لا يدفعه اليه وعلى المستعير أجر مثل الفرس من الموضع الذى طلب صاحبه الى أدنى الموضع الذى يجد فيه الركوب بكراء أو شراء كذا فى الظهيرية * والله أعلم

(الباب الثامن فى الاختلاف الواقع فى هذا الباب والشهادة فيه)

قال محمد رحمه الله تعالى فى الاصل استعار من رجل دابة ليركبها الى حمام أعين فجاوز بها حمام أعين ثم رجع الى حمام أعين أو الى الكوفة والدابة على حالها ثم عطبت الدابة فقال رب الدابة قد خالفت ولم تردها الى الموضع الذى أذنت لك فقال المستعير قد خالفت فيهما ثم رجعت بها الى الموضع الذى أذنت لى فلا ضمان على فالقول قول رب الدابة والمستعير ضامن فان أقام البينة أنه قد ردها الى الكوفة أو الى الموضع الذى أخذها اليه ثم نفقت بعد ما ردها قال هو ضامن لها حتى يدفعها الى صاحبها وتأويله أنه استعاره الى ذلك المكان ذاهبا لا جائيا ومتى كان كذلك كان ضامنا فأما اذا كان ذاهبا وجائيا فانه يبرأ عن الضمان لانه عاد الى الوفاق والعقد قائم فيبرأ عن الضمان كذا فى المحيط * فان أقام صاحب الدابة البينة أنها عطبت تحته فى الموضع الذى تجاوز وتعدى فيه وأقام المستعير البينة أنه ردها الى يد صاحبها أخذ ببينة صاحب الدابة كذا فى السراج الوهاج * اذا نفقت الدابة تحت المستعير ثم أقام رجل البينة أنها دابته يقضى القاضى له بالملك ولا يسأل البينة أنه لم يبع ولم يهب فان ادعى ذلك الذى أراد أن يضمنه أو قال أذن لى فى عاريتها يحلف على ذلك فان نكل كان نكوله كاقراره فلا يضمن المستحق أحدا وان حلف كان له أن يضمن أيهما شاء فان ضمن المعير لم يرجع على المستعير وان ضمن المستعير لم يرجع على المعير أيضا لانه ضمن بفعل باشره لنفسه كذا فى المبسوط * اذا قال أعرتنى دابتك وهلكت وقال المالك غصبتها منى فلا ضمان عليه ان لم يكن ركبها فان كان قد ركبها فهو ضامن وان قال أعرتنى وقال المالك أجرتكها وقد ركبها وهلكت من ركوبه فالقول قول الراكب ولا ضمان عليه كذا فى المحيط * اذا اختلف المعير والمستعير فى الايام أو فى المكان أو فيما يحمل على العارية فالقول قول رب الدابة مع يمينه ولو تصرف المستعير وادعى أن المعير أذن له وجحد المعير ضمن المستعير الا اذا أقام بينة على الاذن كذا فى الفصول العمادية * واذا قال المستعير فى صحته أو مرضه قد هلكت منى العارية فالقول قوله مع يمينه كذا فى المبسوط * وفى المنتقى رجل قال لغيره أعرتنى هذه الدار وهذه الارض لابنيها أو أغرس فيها ما بدا من النخل أو الشجر فغرستها هذا النخيل وبنيتها هذا البناء وقال المعير أعرتك الدار والارض وفيها هذا البناء والاغراس فالقول قول المعير وان أقاما البينة فالبينة بينة المعير أيضا كذا فى المحيط * جاء رجل الى المستعير فقال انى استعرت الدابة التى عندك من فلان مالكها وأمرنى أن أقبضها منك فصدقه ودفعها اليه فهلكت عنده ثم أنكر المعير أن يكون أمره بذلك فالمستعير ضامن ولا يرجع على الذى قبضها منه وان كان قد كذبه أو لم يصدق ولم يكذب أو صدقه وشرط عليه الضمان فانه يرجع عليه كذا فى خزانة المفتين * وان كان الذى جاء بقبض العارية منه خادم المعير وأنكر مولاه أن يكون أمره بذلك فلا ضمان على المستعير كذا فى المبسوط * رجلان يسكنان فى بيت واحد كل واحد فى زاوية فاستعار أحدهما من صاحبه شيأ فطلب المعير بالرد فقال المستعير وضعته فى الطاق الذى فى زاويتك وأنكر المعير فان كان البيت فى أيديهما لا ضمان عليه كذا فى محيط السرخسى * والله أعلم

(الباب التاسع فى المتفرقات)

ومؤنة رد العارية على المستعير والوديعة على المودع والمستأجر على المؤجر والمغصوب على الغاصب والمرهون على المرتهن والاصل ان مؤنة الرد على من وقع له القبض لان الخراج بالضمان كذا فى الكافى * قال محمد رحمه الله تعالى فى الكتاب نفقة المستعار على المستعير قال القاضى أبو على النسفى حاكيا عن أستاذه ان المستعير لا يجبر على الانفاق على العارية لانه لا لزوم فى العارية ولكن يقال للمستعير أنت أحق بالمنافع فان شئت فأنفق ليحصل لك المنفعة وان شئت فخل يدك عنه أما أن يجبر على الانفاق فلا كذا فى الذخيرة * علف الدابة على المستعير سواء كانت العارية مطلقة أو مقيدة ونفقة العبد كذلك أما كسوته فعلى المعير كذا فى خزانة الفتاوى * قال لآخر خذ عبدى واستعمله واستخدمه من غير أن يستعيره المدفوع اليه فنفقة هذا العبد على مولاه كذا فى الوجيز للكردرى * وصح التكفيل برد العارية والمغصوب ولو توكل بالرد لا يجبر الوكيل على النقل الى منزله بل يدفعه اليه حيث يجده كذا فى الكافى * رجل دخل كرم صديق له وتناول شيأ بغير اذنه ان علم ان صاحب الكرم لو علم لا يبالى بهذا أرجو أن لا يكون به بأس كذا فى الخلاصة * اذا استعار أرضا بيضاء للزراعة يكتب المستعير أنك أطعمتنى أرضك وهذا عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وقالا يكتب أنك أعرتنى كذا فى التبيين * وفى الثوب والدار يكتب قد أعرتنى اجماعا ولا يكتب ألبستنى واسكنتنى هكذا فى الكافى * وفى الجامع الاصغر أرض بين جماعة أذن واحد منهم للباقين أن يبنوا فيه قصورا فبنوا ثم أراد الآذن أن يهدم بناء قصر منها كان لهم منعه وله أن يأخذهم برفع قصورهم اذ العارية لا تكون لازمة كذا فى الحاوى للفتاوى * وذكر شمس الائمة فى أول شرح الوكالة أن الاب يعير ولده وهل له أن يعير مال ولده بعض المتأخرين من مشايخنا قالوا له ذلك وعامة المشايخ على أن ليس له ذلك كذا فى المحيط * فان فعل وهلك كان ضامنا والصبى المأذون اذا أعار ماله صحت الاعارة كذا فى فتاوى قاضى خان * وفى شرح بيوع الطحاوى للقاضى أن يعير مال اليتيم كذا فى الملتقط * العبد المأذون يملك الاعارة كذا فى السراجية * استعار الوصى دابة لعمل الصبى ولم يردها بالليل حتى هلكت فالضمان على الصبى دون الوصى قال رضى الله عنه وانها عجيبة كذا فى القنية * سئل برهان الدين ٢(طشت عاريت خواست تا طشت را آب دارد يا جامه شويد مقيد شويد بهمين آب داشتن وبهمين جامه شستن يا نى) قال ينبغى أن يتوقت وبه أفتى قاضى بديع الدين ومعناه ٣ (بكار) وفتوى القاضى جمال الدين بخلافه كذا فى التتارخانية * اعارة الجزء الشائع تصح كيف ما كان فى التى تحتمل القسمة أو لا تحتملها من شريك أو أجنبى وكذا اعارة الشئ من اثنين أجمل أو فصل بالتنصيف أو بالاثلاث كذا فى القنية * مات المعير أو المستعير ترد العارية كذا فى محيط السرخسى * استعار سهما ان استعار ليغزو الى دار الحرب لا يصح وان استعار لرمى الهدف صح كذا فى التتارخانية * أراد أن يستمد من محبرة غيره ان استأذنه له ذلك وان علم فكذلك ان لم ينهه وان لم يفعل شيأ من ذلك ان كان بينهما انبساط فلا بأس به أيضا وان لم يكن أحب أن لا يفعل ذلك كذا فى الوجيز للكردرى * رجل رهن عند رجل خاتما وقال للمرتهن تختم فتختم فهلك الخاتم لا يهلك بالدين ويكون الدين على حاله لانه صار عارية ولو تختم ثم أخرج الخاتم من أصبعه ثم هلك يهلك بالدين لانه عاد رهنا قالوا هذا اذا أمره أن يتختم فى خنصره فان أمره أن يتختم به فى السبابة فهلك حالة التختم يهلك بالدين ولو أمره بأن يتختم به فى الخنصر ويجعل الفص من جانب الكف فجعل الفص من الخارج على ظهر الاصبع كان اعارة وهو ومالو أمره بأن يتختم به فى الخنصر ولم يأمره أن يجعل الفص فى جانب الكف سواء ويكون اعارة هو الصحيح كذا فى فتاوى قاضى خان * وفى رهن الاصل لو رهن عبدا قيمته ألف بألف ثم استعار الراهن ثم رده عليه وقيمته خمسمائة فهلك يهلك بجميع الدين تعتبر قيمته فى الرهن يوم القبض الاول ولو كان مكانه غصب فعلى الغاصب قيمته حين غصب ثانيا كذا فى الفصول العمادية * استعارة الشئ للرهن من غيره جائزة وأنه معروف والاستعارة ليؤاجر غيره جائزة كذا فى المحيط * وفى الفتاوى عن أبى يوسف رحمه الله تعالى فيمن استقرض من آخر حنطة عفنة واستهلكها المستقرض ثم قضاه جيدا قال ان قال المقرض كانت حنطتى جيدة فصدقه المستقرض ورد عليه جيدا ثم تصادقا أنها كانت عفنة فله أن يرجع بما قضاه وان لم يقل شيأ لكن قضاه جيدا جاز وفى الجامع الاصغر كان لرجل على آخر قفيز حنطة دين فاشترى منه أيضا قفيز

حنطة

٢ طلب طشتا استعارة ليضع فيه ماء أو يغسل فيه ثوبا فهل يكون مقيدا بوضع الماء وغسل الثوب هذا أم لا
٣ (مرة)

حنطة معينة ثم دفع اليه غرارته وأمره أن يجعل فيها كلا القفيزين ففعل فهلكت الغرارة بما فيها ان صب فيها المستقرض الحنطة المبيعة أولا ثم القرضية فالهلاك على الآمر وان صب الحنطة القرضية أولا فهى على هلاك المأمور كذا فى الحاوى للفتاوى * رجل وضع الجذوع على حائط رجل باذنه أو حفر سردابا تحت داره باذنه ثم باع صاحب الدار داره ثم طلب المشترى رفع الجذوع له ذلك وكذا السرداب الا اذا شرط البائع فى البيع بقاء الجذوع والسرداب تحت الدار فحينئذ لا يكون للمشترى أن يطالبه برفع ذلك والوارث فى هذا بمنزلة المشترى الا أن للوارث أن يأمره برفع البناء والسرداب على كل حال كذا فى الفصول العمادية فى المتفرقات من مسائل الحيطان * عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى فيمن استقرض من آخر غطارفة ببخارى فالتقيا فى بلدة لا يقدر عليها فيها قال يوجد قدر المسافة ذاهبا وجائيا يعطيه مثلها ويستوثق منه كذا فى الحاوى للفتاوى * استعار منشارا فانكسر فى النشر نصفين فدفعه الى الحداد فوصله بغير اذن المعير ينقطع حقه وعلى المستعير قيمته منكسرا وكذا الغاصب اذا غصبه منكسرا كذا فى القنية فى كتاب الغصب * نام قاعدا أو مضطجعا والمستعار تحت رأسه أو موضوعا بين يديه وبجواليه يعد حافظا كذا فى الوجيز للكردرى * والله أعلم

(كتاب الهبة)

وفيه اثنى عشر بابا

(الباب الاول فى تفسير الهبة وركنها وشرائطها وأنواعها وحكمها وفيما يكون هبة من الالفاظ ومالا يكون وما يقوم مقامها ومالا يكون)

أما تفسيرها شرعا فهى تمليك عين بلا عوض كذا فى الكنز * وأما ركنها فقول الواهب وهبت لانه تمليك وانما يتم بالمالك وحده والقبول شرط ثبوت الملك للموهوب له حتى لو حلف أن لا يهب فوهب ولم يقبل الآخر حنث كذا فى محيط السرخسى * وأما شرائطها فأنواع يرجع بعضها الى نفس الركن وبعضها يرجع الى الواهب وبعضها يرجع الى الموهوب أما ما يرجع الى نفس الركن فهو أن لا يكون معلقا بماله خطر الوجود والعدم من دخول زيد وقدوم خالد ونحو ذلك ولا مضافا الى وقت بأن يقول وهبت هذا الشئ منك غدا أو رأس شهر كذا فى البدائع * والرقبى باطلة وهى أن يقول دارى لك رقبى ومعناه ان مت فهى لى وان مت فهى لك كأن كل واحد منهما يراقب موت الآخر كذا فى الاختيار * وأما ما يرجع الى الواهب فهو أن يكون الواهب من أهل الهبة وكونه من أهلها أن يكون حرا عاقلا بالغا مالكا للموهوب حتى لو كان عبدا أو مكاتبا أو مدبرا أو أم ولد أو من فى رقبته شئ من الرق أو كان صغيرا أو مجنونا أو لا يكون مالكا للموهوب لا يصح هكذا فى النهاية * وأما ما يرجع الى الموهوب فأنواع منها أن يكون موجودا وقت الهبة فلا يجوز هبة ماليس بموجود وقت العقد بأن وهب ما يثمر نخله العام وما تلد أغنامه السنة ونحو ذلك وكذلك لو وهب ما فى بطن هذه الجارية أو ما فى بطن هذه الشاة أو ما فى ضرعها وان سلطه على القبض عند الولادة والحلب وكذلك لو وهب زبدا فى لبن أو دهنا فى سمسم أو دقيقا فى حنطة لا يجوز وان سلطه على قبضه عند حدوثه لانه معدوم الحال فلم يوجد محل حكم العقد وهو الاصح هكذا فى جواهر الاخلاطى * اذا وهب صوفا على ظهر غنم وجزه وسلمه فانه يجوز ومنها أن يكون مالا متقوما فلا تجوز هبة ماليس بمال أصلا كالحر والميتة والدم وصيد الحرم والخنزير وغير ذلك ولا هبة ماليس بمال مطلق كأم الولد والمدبر المطلق والمكاتب ولا هبة ماليس بمال متقوم كالخمر كذا فى البدائع * ومنها أن يكون الموهوب مقبوضا حتى لا يثبت الملك للموهوب له قبل القبض وأن يكون الموهوب مقسوما اذا كان مما يحتمل القسمة وأن يكون الموهوب متميزا عن غير الموهوب ولا يكون متصلا ولا مشغولا بغير الموهوب حتى لو وهب أرضا فيها زرع للواهب دون الزرع أو عكسه أو نخلا فيها ثمرة للواهب معلقة به دون الثمرة أو عكسه لا تجوز وكذا لو وهب دارا أو ظرفا فيها متاع للواهب كذا فى النهاية * ومنها أن يكون مملوكا فلا تجوز هبة المباحات لان تمليك ماليس بمملوك محال ومنها أن يكون مملوكا للواهب فلا تجوز هبة مال الغير بغير اذنه لاستحالة تمليك ماليس بمملوك للواهب كذا فى البدائع * وهى نوعان تمليك

قوله نام قاعدا الخ تقدم هذا الفرع فى الباب الخامس غير مرة وظاهره أنه يعد حافظا ولا ضمان عليه فى النوم مضطجعا مطلقا سواء كان فى السفر أو الحضر وهو موافق لما تقدم عن الفتاوى العتابية والذى فى الظهيرية وخزانة المفتين والخلاصة أنه لا يضمن فى النوم قاعدا مطلقا وفى النوم مضطجعا يضمن اذا كان فى الحضر والا فلا وبالجملة فالاولى حذف هذا الفرع والاقتصار على ما تقدم لانه تكرار بلا فائدة اه بحراوى

واسقاط وعليهما الاجماع كذا فى خزانة المفتين * وأما حكمها فثبوت الملك للموهوب له غير لازم حتى يصح الرجوع والفسخ وعدم صحة خيار الشرط فيها فلو وهبه على ان للموهوب له الخيار ثلاثة ايام صحت الهبة ان اختارها قبل أن يتفرقا وأنها لا تبطل بالشروط الفاسدة حتى لو وهب الرجل عبده على أن يعتقه صحت الهبة وبطل الشرط كذا فى البحر الرائق * وأما الالفاظ التى تقع بها الهبة فانواع ثلاثة نوع تقع به الهبة وضعا ونوع تقع به الهبة كناية وعرفا ونوع يحتمل الهبة والعارية مستويا أما الاول فكقوله وهبت هذا الشئ لك أو ملكته منك أو جعلته لك أو هذا لك أو أعطيتك أو نحلتك هذا فهذا كله هبة وأما الثانى فكقوله كسوتك هذا الثوب أو أعمرتك هذه الدار فهو هبة كذا لو قال هذه الدار لك عمرى أو عمرك أو حياتى أو حياتك فاذا مت فهو رد على جازت الهبة وبطل الشرط وأما الثالث فكقوله هذه الدار لك رقبى أو لك حبس ودفعها اليه فهى عارية عندهما وعند أبى يوسف رحمه الله تعالى هى هبة كذا فى محيط السرخسى * ولو قال أطعمتك هذا الطعام فان قال فاقبضه فهو هبة وان لم يقل فاقبضه يكون هبة أو عارية فقد اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فى شروحهم كذا فى المحيط * ولو قال حملتك على هذه الدابة يكون عارية الا أن ينوى الهبة وقيل هو من السلطان هبة كذا فى الظهيرية * والاصل فى هذه المسائل أنه اذا أتى بلفظ ينبئ عن تمليك الرقبة يكون هبة واذا كان منبئا عن تمليك المنفعة يكون عارية واذا احتمل هذا وذاك ينوى فى ذلك كذا فى المستصفى شرح النافع * ولو قال دارى لك هبة تسكنها أو هذا الطعام لك تأكله أو هذا الثوب لك تلبسه فهبة وكذا لو قال أحجوا فلانا ولم يقل عنى فانه يعطى قدر ما يحجه وله أن لا يحج وكذا لو أوصى أن يدفع فلانا ألفا ليحج أو يعطى بحجه ألف ونحو ذلك كذا فى التمرتاشى * رجل عنده دراهم لغيره فقال له صاحب الدراهم اصرفها فى حوائجك كان قرضا ولو كان مكان الدراهم حنطة فقال له صاحب الحنطة كلها يكون هبة كذا فى خزانة المفتين * لو قال نحلتك دارى أو أعطيتك أو وهبت منك كانت هبة كذا فى شرح الطحاوى * ولو قال جعلت لك هذه الدار أو هذه الدار لك فاقبضها فهو هبة هكذا فى فتاوى قاضى خان * قوله هذه الدار لك أو هذه الارض لك هبة لا اقرار كذا فى القنية * ولو قال هذه هبة لك ولعقبك من بعدك فهو هبة وذكر العقب لغو وكذلك اذا قال هى لك ولعقبك من بعدك كذا فى المحيط * رجل قال لغيره هذه الامة لك قال أبو يوسف رحمه الله تعالى هذه هبة جائزة يملكها اذا قبضها ولو قال هى لك حلال لا تكون هبة الا أن يكون قبله كلام يستدل به على أنه أراد به الهبة ولو قال وهبت لك فرجها فهى هبة يملكها اذا قبض كذا فى فتاوى قاضى خان * وفى هبة الاصل اذا قال هى لك فاقبضها فهى هبة كذا فى المحيط * عبدى هذا لفلان ولم يقل وصية ولا كان فى ذكرها ولم يقل بعد موتى كانت هبة قياسا واستحسانا كذا فى القنية * وان قال وهبت هذا العبد لك حياتك وحياته فقبضه فهذه هبة جائزة كذا فى غاية البيان * قال لآخر (اين جيز ترا) فهو هبة يشترط فيها القبض ولو قال (تراست) فاقرار كذا فى الوجيز للكردرى * رجل قال لختنه ٢(اين زمين ترا) فاذهب فازرعها فان قال الختن عندما قال هذه المقالة قبلت صارت الارض له فيتم بالقبول ولو لم يقل الختن ذلك لا تصير الارض له كذا فى الظهيرية * وذكر فى الزيادات اذا قال لجماعة من المسلمين هذا المال لكم يكون هبة كذا فى فتاوى قاضى خان * رجل قال لآخر خذ هذا المال واغز فى سبيل الله عز وعلا فهو قرض كذا فى الظهيرية * ولو قال وهبت لك هذه الغرارة الحنطة وهذا الزق السمن دخل تحت هذه الحنطة دون الغرارة والسمن دون الزق ولو قال وهبت لك غرارة الحنطة وزق السمن دخل تحتها الغرارة والزق دون الحنطة والسمن كذا فى الظهيرية * ولو قال جميع مالى أو كل شئ أملكه لفلان فهو هبة كذا فى الاختيار شرح المختار * ولو قال جميع ما أملكه لفلان يكون هذا القول هبة حتى لا تجوز بدون القبض ولو قال جميع ما يعرف بى أو ينسب الى لفلان فهو اقرار كذا فى فتاوى قاضى خان * أبو الصغير غرس شجرا أو كرما ثم قال جعلته لابنى فهو هبة ولو قال جعلته باسم ابنى فكذلك هذا هو الاظهر وعليه اكثر مشايخنا كذا فى الغياثية * وان لم يرد الهبة يصدق كذا فى الملتقط * ولو قال أغرسه باسم ابنى لا يكون هبة كذا فى فتاوى قاضى خان * قال الاب جميع ما هو حقى وملكى فهو ملك لولدى هذا الصغير فهذا كرامة لا تمليك بخلاف ما لو عينه فقال حانوتى الذى أملكه أو دارى لابنى الصغير فهو هبة وتتم بكونها

٢ هذه الارض لك

فى يد الاب كذا فى القنية * رجل قال جعلت هذا الولدى فلان كانت هبة ولو قال هذا الشئ لولدى الصغير فلان جاز وتتم من غير قبول كذا فى التتارخانية * قال لابنه ٢(اين مال ترا كردم) أو قال (بنام تو كردم) أو ٣(آن تو كردم) أو تكلم بكلام يجرى مجراه فانه تمليك من الابن كذا فى جواهر الاخلاطى * رجل قال لرجل قد متعتك بهذا الثوب أو بهذه الدراهم فقبضها فهى هبة وكذلك لو قال لامرأة قد تزوجها على غير مهر مسمى قد متعتك بهذه الثياب أو بهذه الدراهم فهى هبة كذا فى محيط السرخسى * عن محمد رحمه الله تعالى اذا كان فى يدى رجل ثوب وديعة لرجل فقال لصاحب الثوب أعطنيه فقال أعطيتك يكون هبة كذا فى الظهيرية * وان كان فى يد صاحبه فهو وديعة كذا فى المحيط * لو قال منحتك هذه الارض أو هذه الدار أو هذه الجارية فهى اعارة الا اذا نوى الهبة ولو قال منحتك هذا الطعام أو هذه الدراهم أو هذه الدنانير وكل ما لا يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه يكون هبة فان أضافها الى ما يمكن الانتفاع به مع قيامه حملناها على العارية لانها الادنى وان أضافها الى ما لا يمكن الانتفاع به الا بالاستهلاك حملناها على الهبة كذا فى محيط السرخسى * وفى فتاوى (آهو) سئل عن دابة مشتركة بينهما قال أحدهما ٤ (من حصة خودرا بتوارزانى داشتم) قال لا يكون هبة كذا فى التتارخانية * ولو قال فى الدار هى لك هبة اجارة كل شهر بدراهم أو قال اجارة هبة فهى اجارة كذا فى محيط السرخسى * رجل قال لآخر هب منى هذا الشئ فقال ٥ (فداى تو باد) أو قال ٦(از تو دريغ نيست) لم يكن هبة كذا فى السراجية * رجل قال لامرأته ٧(اين كنيزك خويش مرا بخش) فقالت ٨(فداى تو باد) لا تصير ملكا للزوج رجل قال لامرأته ٩(مى بايد كه اين غلام مرا بخش تا آزاد كنمش) فقالت (از تو دريغ نيست) لا يكون هبة كذا فى جواهر الفتاوى * ذكر الحاكم فى المنتقى اذا كان لرجل عبد فى يدى رجل قال المودع لمولى العبد هبه لى فقال هو لك فقال لا أقبل فهو هبة كذا فى المحيط * امرأة ماتت وتركت ابنين من زوج آخر فقال أحدهما عند قبرها وهبت لزوج أمى المهر الذى كان عليه لامى فقيل لابن آخر ما تقول أنت فقال ١٠(وى جنان بابك نبود كه ويرا بيازارم) لا يكون هذا هبة للمهر ولا ابراء فان طلبه بحصته من ذلك لا يكون ايذاء كذا فى جواهر الفتاوى * قال لمتفقه اصرف هذه الخشبة الى كتبك فهو هبة والصرف الى الكتب مشورة كذا فى القنية * ذكر محمد رحمه الله تعالى فى السير الكبير رجل قال للقوم قد وهبت جاريتى فليأخذ من شاء فأخذها رجل تكون له رجل دفع ثوبين الى رجل فقال أيهما شئت فلك والآخر لابنك فلان فان بين الذى له قبل أن يتفرقا جاز وان لم يبين لم يجز كذا فى محيط السرخسى *

* (الباب الثانى فيما يجوز من الهبة وما لا يجوز) *

وتصح فى محوز مفرغ عن أملاك الواهب وحقوقه ومشاع لا يقسم ولا يبقى منتفعا به بعد القسمة من جنس الانتفاع الذى كان قبل القسمة كالبيت الصغير والحمام الصغير ولا تصح فى مشاع يقسم ويبقى منتفعا به قبل القسمة وبعدها هكذا فى الكافى * ويشترط أن يكون الموهوب مقسوما ومفرزا وقت القبض لا وقت الهبة بدليل أنه لو وهب له نصف الدار شائعا ولم يسلم حتى وهب النصف الآخر وسلم الكل تجوز كذا فى الظهيرية * ولو وهب نصف الدار لرجل وسلم ثم وهب النصف الباقى وسلم لا تجوز وكلتاهما فاسدتان هكذا فى النهاية * ولا يتم حكم الهبة الا مقبوضة ويستوى فيه الاجنبى والولد اذا كان بالغا هكذا فى المحيط * والقبض الذى يتعلق به تمام الهبة وثبوت حكمها القبض باذن المالك والاذن تارة يثبت نصا وصريحا وتارة يثبت دلالة فالصريح أن يقول اقبضه اذا كان الموهوب حاضرا فى المجلس ويقول اذهب واقبضه اذا كان غائبا عن المجلس ثم اذا كان الموهوب حاضرا وقال له الواهب اقبضه فقبضه فى المجلس أو بعد الافتراق عن المجلس صح قبضه وملكه قياسا واستحسانا ولو نهاه عن القبض بعد الهبة لا يصح قبضه لا فى المجلس ولا بعد الافتراق عن المجلس وان لم يأذن له بالقبض صريحا ولم ينهه عنه ان قبضه فى المجلس صح قبضه استحسانا لا قياسا وان قبضه بعد الافتراق عن المجلس لا يصح قبضه قياسا واستحسانا ولو كان الموهوب غائبا فذهب وقبض ان كان القبض باذن الواهب جاز استحسانا لا قياسا وان كان بغير اذنه لا يجوز قياسا واستحسانا هكذا فى الذخيرة * وهب لآخر فرسا هبة فاسدة وخلى بين الفرس والموهوب له فقبض الموهوب له لا يجوز كذا فى جواهر الاخلاطى * لو وهب شيئا حاضرا من رجل فقال الموهوب له قبضته صار قابضا عند

٢ جعلت هذا المال لك او قال جعلته باسمك
٣ جعلته نصيبك
٤ استنبت ان تكون حصتى لك
٥ يكون فداك
٦ ليس ممنوعا منك
٧ هبى لى جاريتك هذه
٨ تكون فداك
٩ يلزم ان تهبنى هذا الغلام لاعتقه
١٠ ما كان ابا بوذى

محمد رحمه الله تعالى خلافا لابى يوسف رحمه الله تعالى كذا فى السراجية * وفى البقالى عن أبى يوسف رحمه
الله تعالى اذا قال اقبضه فقال قبضت والموهوب حاضر جاز اذا لم يبرح الموهوب له قبل قوله قبضت ولا يكفى
قوله قبلت واذا لم يقل اقبضه فانما القبض أن ينقله فاذا لم يقل قبلت لم يجز وان نقل الا أن تكون الهبة
بمسألته كذا فى المحيط * ولو قال لرجل هب لى هذا العبد فقال الآخر وهبت تمت الهبة كذا فى الينابيع *
قال لآخر هب لفلان ألف درهم على أنى ضامن لها ففعل المأمور ذلك وقبض الموهوب منه كانت الهبة جائزة
والآمر ضامن للدافع ويكون الواهب فى الحقيقة هو الآمر دون المأمور حتى كان الرجوع فى الهبة
للآمر دون المأمور كذا فى جواهر الاخلاطى * ولو قال لآخر على وجه المزاح هب لى هذا فقال وهبت
وقال الآخر قبلت وسلم اليه جازت الهبة كذا فى الظهيرية * ولو قال وهبت منك هذا العبد والعبد حاضر
فقبضه جازت الهبة وان لم يقل قبلت كذا فى الملتقط * ولو كان العبد غائبا فقال له وهبت منك عبدى فلانا
فاذهب واقبضه فقبضه جاز وان لم يقل قبلت وبه نأخذ كذا فى الحاوى للفتاوى * ولو قال هو لك ان
شئت فدفعه اليه فقال شئت عن الثانى رحمه الله تعالى أنه يجوز كذا فى الوجيز للكردرى * اذا وهب
غلامه من رجل والغلام بحضرتهما ولم يقل له الواهب اقبضه فذهب الواهب وترك الغلام فليس له ان يقبضه
حتى يأمره بقبضه كذا فى المحيط * ولو وهب لرجل غلاما فلم يقبضه الموهوب له حتى وهبه الواهب لرجل آخر
ثم أمرهما بالقبض فقبضاه فهو للثانى وكذا لو أمر الاول بالقبض فقبضه كان باطلا كذا فى خزانة المفتين *
وفى بيوع الفتاوى لو اشترى عبدا ولم يقبضه حتى وهبه من رجل أو رهنه وأمره بقبضه فقبضه جاز كذا فى
الخلاصة * ولا تجوز هبة العبد المأذون فان أجازه مولاه ولا دين عليه جاز وان كان عليه دين لم يجز ذلك
وان أجازه المولى والغرماء كذا فى المبسوط * قال لآخر وهبت لك قفيزا من هذه الصبرة فاكتال الموهوب له
بحضرة الواهب لم يجز ولو قال وهبت لك من هذه الصبرة قفيزا فاكتله فاكتاله جاز كذا فى السراجية * ولو
وهب لرجل ثيابا فى صندوق مقفل ودفع اليه الصندوق لم يكن قبضا وان كان الصندوق مفتوحا كان قبضا
كذا فى محيط السرخسى * واذا كانت العين الموهوبة فى يد الموهوب له وديعة أو عارية أو أمانة ملكها
بالهبة والقبول وان لم يجدد فيها قبضا كذا فى الكافى * ولو وهب المستأجر من الآجر والمغصوب
من الغاصب جاز وبرئ من الضمان كذا فى محيط السرخسى * ولو كانت مضمونة فى يده بالقيمة أو المثل
كالمقبوض على سوم البيع فوهب له صح ويثبت الملك بمجرد العقد كذا فى الكافى * ولو كان الموهوب
مرهونا فى يده ذكر فى الجامع أنه يصير قابضا وينوب قبض الرهن عن قبض الهبة واذا صحت الهبة بالقبض
بطل الرهن فيرجع المرتهن بدينه على الراهن كذا فى البدائع * وتفسير القبض المستأنف ان يرجع الى
الموضع الذى فيه العين ويمضى وقت يتمكن فيه من قبضها كذا فى المستصفى شرح النافع * والاصل
أنه متى تجانس القبضان ناب أحدهما عن الآخر واذا اختلفا ناب المضمون عن غير المضمون ولا ينوب غير
المضمون عن المضمون كذا فى الجوهرة النيرة * استودع أخاه عبدا أو ثوبا أو متاعا أو دارا أو دابة ثم قال
وهبت لك وديعتى وهى فى يد المودع يجوز اذا قال قبلت ولو وهب عبدا لاخيه وقبضه فى المجلس أو بعده بأمره
بالقبض نصا صح فشرط القبول فى الاول دون الثانى كذا فى القنية * وهبة المشاع فيما لا يحتمل القسمة
تجوز من الشريك ومن الاجنبى كذا فى الفصول العمادية * هبة المشاع فيما يحتمل القسمة لا تجوز سواء
كانت من شريكه أو من غير شريكه ولو قبضها هل تفيد الملك ذكر حسام الدين رحمه الله تعالى فى كتاب
الواقعات أن المختار أنه لا تفيد الملك وذكر فى موضع آخر أنه تفيد الملك ملكا فاسدا وبه يفتى كذا فى السراجية *
ويشترط فى صحة هبة المشاع الذى لا يحتمل القسمة أن يكون قدرا معلوما حتى لو وهب نصيبه من عبد ولم يعلم
به لم يجز لانها جهالة توجب المنازعة كذا فى البحر الرائق * واذا علم الموهوب له نصيب الواهب ينبغى أن
تجوز عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا تجوز هكذا فى محيط السرخسى * هبة المشاع فيما يحتمل
القسمة من رجلين أو من جماعة صحيحة عندهما وفاسدة عند الامام وليست بباطلة حتى تفيد الملك بالقبض
كذا فى جواهر الاخلاطى * ذكر الصدر الشهيد اذا وهب من رجلين ما يحتمل القسمة حتى فسدت الهبة عنده
ثم قبضها يثبت الملك ملكا فاسدا قال وبه يفتى كذا فى الفتاوى العتابية * لا يثبت الملك للموهوب له الا بالقبض

هو المختار هكذا فى الفصول العمادية * والشيوع من الطرفين فيما يحتمل القسمة مانع من جواز
الهبة بالاجماع وأما الشيوع من طرف الموهوب له فمانع من جواز الهبة عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى
خلافا لهما كذا فى الذخيرة * ولو وهب من اثنين ان كانا فقيرين يجوز بالاجماع كالصدقة وان كانا غنيين
فوهب لكل واحد منهما نصفا أو أبهم فقال وهبت منكما أو وهب على التفاضل فقال لهذا ثلثها ولهذا ثلثاها
قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا تجوز فى الفصول الثلاثة وقال محمد رحمه الله تعالى تجوز فى الثلاثة وقال
أبو يوسف رحمه الله تعالى تجوز فى فصلين وهما اذا وهب مبهما أو نصفين ولا تجوز على التفاضل وفى الكرخى
قال ابن سماعة عن أبى يوسف رحمه الله تعالى اذا قال لرجلين وهبت لكما هذه الدار لهذا نصفها ولهذا نصفها
جاز لانه وهبها جملة وفسر بما اقتضته الجملة من الحكم بعد وقوع الهبة ولو قال وهبت لك نصفها ولهذا
نصفها لم تجز لانه أفرد أحد النصفين عن الآخر بنفس العقد فوقع العقد مشاعا ولو قال وهبت لكما هذه الدار
ثلثها لهذا وثلثاها لهذا لم تجز عند أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى وجازت عند محمد رحمه الله تعالى
فاتفق أبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله تعالى على فساد هذا العقد من أصلين مختلفين أما أبو حنيفة
رحمه الله تعالى فأفسده لوجود الاشاعة فى القبض وأما أبو يوسف رحمه الله تعالى فقال لما خالف بين نصيبهما
دل على أن العقد لاحدهما غير العقد للآخر فصار كأنه أفرده بالعقد ولان القبض شرط فى الهبة كالرهن كذا
فى السراج الوهاج * اذا وهب اثنان من رجل دارا فانه يصح بالاجماع كذا فى المضمرات * والمفسد
هو الشيوع المقارن لا الشيوع الطارئ كما اذا وهب ثم رجع فى البعض الشائع أو استحق البعض
الشائع بخلاف الرهن فان الشيوع الطارئ مفسد كذا فى شرح الوقاية * لو وهب مشاعا فيما يقسم ثم
أفرزه وسلمه صح هكذا فى السراج الوهاج * ولو وهب النصف وسلم الجميع لم يجز ولو وهب الجميع وسلم
متفرقا جاز كذا فى التتارخانية * قال ولو وهب نصف داره لرجل وسلمها اليه ثم وهب نصفها الآخر لرجل آخر
لم يجز شىء من ذلك وان لم يسلم النصف الى الاول حتى وهب النصف الثانى للثانى ثم سلم الدار اليهما جازت الهبة
لهما عند أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى بمنزلة ما لو وهب الدار لهما جملة كذا فى المبسوط * ولو وهب
درهما صحيحا من رجلين اختلفوا فيه والصحيح أنه يجوز والدينار الصحيح قالوا ينبغى أن يكون بمنزلة الدرهم
الصحيح كذا فى فتاوى قاضى خان * لو وهب بعض الدراهم من انسان جاز كذا فى الصغرى * رجل معه
درهمان قال لرجل وهبت منك درهما منهما قالوا ان كان الدرهمان مستويين فى الوزن والجودة لا يجوز وان
كانا متفاوتين جاز لان فى الوجه الاول تناولت أحدهما وفى الوجه الثانى تناولت وزن درهم منهما وهو
مشاع لا يحتمل القسمة رجل أعطى رجلا درهمين وقال نصفهما لك وهما فى الوزن والجودة سواء عن أبى
حنيفة رحمه الله تعالى أنه قال لم يجز وان كان أحدهما أثقل أو أجود أو أردأ يجوز ويكون مشاعا لا يحتمل
القسمة وان قال وهبت لك ثلثهما وهما فى الوزن والجودة سواء ودفعهما اليه جاز وان قال أحدهما لك هبة
لم يجز كانا سواء أو مختلفين كذا فى فتاوى قاضى خان * وفى فتاوى آهو وقيل سئل القاضى بديع الدين
عمن قال لذى رحم محرم ٢(بكير اين پنج دينار ترا وبسوى وى انداخت) فقبل ان يقبض ٣(باز كرفت) قال
لم تصح الهبة كذا فى التتارخانية * رجل دفع الى رجل تسعة دراهم وقال ثلاثة قضاء من حقك وثلاثة هبة لك
وثلاثة صدقة فضاع الكل يضمن ثلاثة الهبة لانها هبة فاسدة ولا يضمن ثلاثة الصدقة لان صدقة المشاع جائزة
الا فى رواية كذا فى محيط السرخسى * اذا وهب الرجل للرجل نصف عبد أو ثلثه وسلمه جاز كذا فى
المحيط * قال ولو وهب رجل لرجلين نصف عبدين أو نصف ثوبين مختلفين أو نصف عشرة أثواب مختلفة زطى
ومروى وهروى ونحو ذلك جاز وكذلك الدواب المختلفة على هذا فان كان ذلك من نوع واحد لم تجز هبته الا
مقسوما كذا فى المبسوط * واذا وهب نصيبا له فى حائط أو طريق أو حمام وسمى وسلطه على القبض فهى جائزة
كما لو وهب بيتا له لآخر مع جميع حدوده وحقوقه مقسوما مفروغا فقبضه الموهوب له باذن الواهب لكن ممر
البيت مشترك بينه وبين آخر جاز كذا فى جواهر الاخلاطى * رجل دفع ثوبين الى رجل وقال أيهما شئت
فهو لك والآخر لفلان فان بين الذى له قبل أن يفترقا جاز والا فلا كذا فى السراجية * قال عبد مأذون عليه دين
كثير وهبه مولاه لرجل لم تجز هبته والدين فى رقبته يباع فيه الا أن يؤدى عنه مولاه الذى فى يديه ومعنى قوله

٢ تناول هذه الخمسة دنانير لك ورماها جهته

٣ اخذها ثانيا

قوله رجل دفع ثوبين الخ تقدم هذا الفرع آخر الباب الاول معزوا للمحيط السرخسى فالاولى اسقاطه من أحد الموضعين اهـ بحراوى

لم تجز أن الهبة لا تتم وللغرماء أن يبطلوا هبته قال فان ذهب الموهوب له بالعبد ولم يقدر عليه فللغرماء ان يأخذوا الواهب بقيمته يوم وهب كذا فى المبسوط * والهبة الفاسدة مضمونة بالقبض نص فى المضاربة الكبير أنه اذا كان دفع الى آخر ألفا وقال نصفها مضاربة ونصفها هبة لك فهلكت الالف فى يده ضمن المضارب حصة الهبة كذا فى الفتاوى الغياثية * رجل أعطى رجلا نصف داره هبة له والنصف الآخر صدقة عليه وقبل ذلك الرجل وقبضها فهو جائز وله ان يرجع فى النصف الذى سماه هبة كذا فى الظهيرية * ولو وهب نصف الدار أو تصدق وسلم ثم ان الواهب باع ما وهب أو تصدق ذكر فى وقف الاصل أنه يجوز بيعه كذا فى فتاوى قاضى خان * ونص فى الاصل أنه لو وهب نصف داره من آخر وسلمها اليه فباعها الموهوب له لم يجز ونص فى الفتاوى أنه هو المختار كذا فى الوجيز للكردرى * عبد بين رجلين وهب أحدهما لهذا العبد شيأ فان كان الموهوب مما يحتمل القسمة لا تصح أصلا وان كان مما لا يحتمل القسمة تصح فى نصيب صاحبه لانه هبة مشاع لا يحتمل القسمة كذا فى محيط السرخسى * وفى الفتاوى العتابية ولو وهب الحربى المستأمن لمسلم وعاد الى دار الحرب ثم عاد جاز القبض استحسانا ولو كان عليه مالان مختلفان فوهبه أحدهما صح والبيان اليه كذا فى التتارخانية * ولو وهب دارا فيها متاع الواهب وسلم الدار اليه أو سلمها مع المتاع لم تصح والحيلة فيه ان يودع المتاع أولا عند الموهوب له ويخلى بينه وبينه ثم يسلم الدار اليه فتصح الهبة فيها وبعكسه لو وهب المتاع دون الدار وخلى بينه وبينه صح وان وهب له الدار والمتاع جميعا وخلى بينه وبينهما صح فيهما جميعا هكذا فى الجوهرة النيرة * وان فرق فى التسليم نحو ان يهب أحدهما وسلم ثم وهب الآخر وسلم ان قدم هبة الدار فالهبة فى الدار لا تصح وفى المتاع تصح وان قدم هبة المتاع فالهبة صحيحة فيهما جميعا ولو وهب الارض دون الزرع أو الزرع دون الارض أو الشجر دون الثمر أو الثمر دون الشجر وخلى بينه وبين ذلك لم تصح الهبة فى الوجهين لان كل واحد منهما متصل بصاحبه اتصال جزء بجزء فصار بمنزلة هبة المشاع فيما يحتمل القسمة ولو وهب كل واحد منهما على حدة كما اذا وهب الارض ثم الزرع أو الزرع ثم الارض ان جمع الارض فى التسليم جازت الهبة فيهما جميعا وان فرق فى التسليم لا تجوز الهبة فيهما أيهما قدم كذا فى السراج الوهاج * لو وهب الدار ولم يسلم حتى وهب المتاع وسلمهما جملة جازت الهبة فيهما اذا وهب الجراب والجوالق ولم يسلم حتى وهب الطعام وسلم جملة جازت الهبة فى الكل كذا فى المحيط * ولو وهب فارغا وسلم مشغولا لم يصح ولا يصح قوله اقبضها أو سلمت اليك اذا كان الواهب فيه أو أهله أو متاعه كذا فى التتارخانية * هبة الشاغل تجوز وهبة المشغول لا تجوز والاصل فى جنس هذه المسائل أن اشتغال الموهوب بملك الواهب يمنع تمام الهبة لان القبض شرط وأما اشتغال ملك الواهب بالموهوب فلا يمنع تمام الهبة مثاله وهب جرابا فيه طعام لا تجوز ولو وهب طعاما فى جراب جازت وعلى هذا نظائره كذا فى الفصول العمادية * رجل وهب أمة لرجل وسلمها اليه وعليها حلى وثيابها جازت الهبة وكذا الصدقة ويكون الثوب والحلى للواهب لا للموهوب له والمتصدق عليه لمكان العرف والعادة قال رضى الله تعالى عنه فان كان الثوب الذى عليها قدر ما يستر عورتها ينبغى أن يكون ذلك للموهوب له ولو وهب الحلى الذى على الجارية والثوب ولم يهب الجارية لم تجز الهبة حتى ينزعه ويدفع الثوب والحلى الى الموهوب له كذا فى فتاوى قاضى خان * اذا وهب دابة وعليها سرج ولجام دون السرج واللجام وسلمها اليه فالهبة تامة ولو وهب السرج واللجام دون الدابة فالهبة غير تامة كذا فى المحيط * ولو وهب الدابة وعليها حمل لم تجز ولو وهب الحمل على الدابة وسلمه معها تجوز وكذلك لو وهب الماء فى القمقمة تجوز ولو وهب القمقمة دون الماء لم تجز كذا فى محيط السرخسى * وهبت دارها من زوجها وهى ساكنة فيها مع الزوج جاز كذا فى الوجيز للكردرى * وفى المنتقى عن أبى يوسف رحمه الله تعالى لا يجوز للرجل أن يهب لامرأته ولا أن تهب لزوجها أو لاجنبى دارا وهما فيها ساكنان وكذلك للولد الكبير كذا فى الذخيرة * ولو وهب زرعا فى أرض او ثمرا فى شجر أو حلية فى سيف أو بناء فى دار أو قفيزا من صبرة وأمره بالحصاد والجزاز والنزع والنقض والكيل وفعل صح استحسانا ويجعل كأنه وهبه بعد الجزاز والحصاد ونحوهما وان لم يأذن له بالقبض وفعل ضمن كذا فى الكافى * ولو كانت الدار فى يده باجارة فوهب له البناء جاز كذا فى التتارخانية * ولو وهب دارا بمتاعها وسلمها ثم استحق المتاع صحت الهبة فى الدار كذا فى الكافى *

واشتغال الموهوب بملك غير الواهب هل يمنع تمام الهبة ذكر صاحب المحيط فى الباب الاول من هبة الزيادات أنه لا يمنع فانه قال لو أعار داره من انسان ثم المستعير غصب متاعا ووضعه فى الدار ثم وهب المعير الدار من المستعير صحت الهبة فى الدار وكذلك لو أن المعير هو الذى غصب المتاع ووضعه فى الدار ثم وهب الدار من المستعير كانت الهبة تامة وان تبين أن الدار مشغولة بما ليس بموهوب لما أنها لم تكن مشغولة بملك الواهب وهو المانع من تمام الهبة كذا فى الفصول العمادية * لو أودعه المتاع والدار ثم وهب الدار صحت الهبة فان هلك المتاع ولم يحوله ثم جاء مستحق واستحق المتاع كان له أن يضمن الموهوب له وذكر ابن رستم ان هذا قول محمد رحمه الله تعالى أما فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى لو استحق وسادة منها تبطل الهبة فى الدار كذا فى التتارخانية * ولو وهب جوالقا بما فيه من المتاع وسلمه الى الموهوب له أو وهب جرابا بما فيه من الطعام ثم استحق المتاع والطعام كانت الهبة تامة فى الجراب والجوالق كذا فى المحيط * وكذا لو وهب جوالقا بما فيه من المتاع وخلى بين الكل ثم استحق الجوالق صحت الهبة فيما كان فيه كذا فى فتاوى قاضى خان * وهب دارا وفيها متاع وسلم الكل فاستحق المتاع لا تبطل الهبة فى الدار وان هلك المتاع ثم استحق وقد عوضه الموهوب له أولا فان شاء المستحق ضمن الموهوب له وان شاء ضمن الواهب قيل هذا قول محمد رحمه الله تعالى فأما عندهما ما لم ينقل لا يضمن وقيل هذا قولهم جميعا وهو الصحيح كذا فى محيط السرخسى * ولو وهب دار الرجل فقبضها ثم استحق بعضها بطلت الهبة كذا فى الينابيع * ولو وهب أرضا بما فيها من الزرع وسلمهما أو وهب نخيلا بما فيها من الثمر وسلمهما ثم استحق الزرع والثمر بدون النخيل والارض فالهبة باطلة فى الارض والنخيل كذا فى المحيط * وهب أرضا وزرعا فيها استحصد وسلم ثم استحق أحدهما تبطل الهبة فى الآخر كذا فى محيط السرخسى * ولو وهب سفينة فيها طعام بطعامها ثم استحق الطعام بطلت الهبة فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى قال ابن رستم وهذا قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى لا تبطل فى السفينة كذا فى فتاوى قاضى خان * ولو قال لغيره وهبت لك هذين البيتين وأحدهما مشغول لا تجوز الهبة فى واحد منهما ولو قال وهبت لك هذا البيت وحصتى من هذا البيت الآخر جازت الهبة كذا فى خزانة المفتين * فى الفتاوى العتابية ولو وهب داره لامرأته ولما فى بطنها أو تصدق عليهما لم يجز ولو وهب لحى وميت أو حائط جاز كله للحى كذا فى التتارخانية * وان وهبها واستثنى ما فى بطنها جازت الهبة فى الام والولد والاستثناء باطل كذا فى المبسوط * ولو أعتق ما فى بطن جاريته ثم وهب الجارية جازت الهبة فى الام وذكر فى عتاق الاصل لو دبر ما فى بطنها ثم وهب الام لم تجز قيل فيها روايتان فى رواية لا تجوز الهبة فى الاعتاق والتدبير جميعا وقيل جازت الهبة فيهما والصحيح هو الفرق بين الاعتاق والتدبير فى الاعتاق تجوز وفى التدبير لا تجوز كذا فى فتاوى قاضى خان * رجل ضل لؤلؤة فوهبها الآخر وسلطه على طلبها وقبضها متى وجدها قال أبو يوسف رحمه الله تعالى هذه هبة فاسدة لانها هبة على خطر كذا فى الظهيرية * اذا وهب مال المضاربة للمضارب وبعضها على الناس وبعضها فى يده جازت الهبة فيما فى يده وأما ما كان على الناس فان قال اقبضها فهو جائز وان كان فى المال ربح فلا تجوز كذا فى المحيط * أحد الشريكين اذا قال لشريكه وهبت لك حصتى من الربح قالوا ان كان المال قائما لا تصح لكونها هبة المشاع فيما يقسم وان كان الشريك استهلك المال صحت الهبة لكونها اسقاطا حينئذ كذا فى الظهيرية * والله أعلم

* (الباب الثالث فيما يتعلق بالتحليل) *

ولو قال لآخر أنت فى حل مما أكلت من مالى فله أن يأكل الا اذا قامت أمارة النفاق كذا فى الملتقط * رجل قال لآخر من أكل من مالى فهو فى حل الفتوى على أنه يحل كذا فى السراجية * عن ابن مقاتل فيمن له شجرة فقال من أكل منها فهو فى حل لا بأس أن يأكل منها الغنى والفقير هذا هو المختار كذا فى الفتاوى الغياثية * قال لآخر حللنى من كل حق هو لك على ففعل وأبرأه ان كان صاحب الحق عالما به برئ حكما وديانة وان لم يكن عالما به برئ حكما بالاجماع وأما ديانة فعند أبى يوسف رحمه الله تعالى يبرأ وعليه الفتوى هكذا فى الخلاصة * دفع الى آخر شيأ خلطه بماله ثم استحل صاحبه وكان بغلبة ظنه أنه لا يمكنه تمييزه فجعله فى حل وسعه ثم وجد ذلك وعرفه يرده كذا فى القنية * ولو قال لآخر أنت فى حل من مالى حيثما أصبت فخذ منه

قوله والصحيح هو الفرق الخ هو أن التدبير لا يزيل ملكه عما فى البطن فاذا وهب الام بعد التدبير فالموهوب متصل بما ليس بموهوب فيكون فى معنى هبة المشاع فيما يحتمل القسمة وأما بعد العتق فما فى البطن غير مملوك اه بحراوى

ماشئت عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أن هذا على الدراهم والدنانير خاصة ولو أخذ من أرضه أو شجره فاكهة أو لوزة أو حلب بقره أو غنمه لا يحل له ذلك كذا في الظهيرية * ولو أخذ فاكهة أو ابلا أو غنما لا يحل كذا في الخلاصة * رجل قال أبحت لفلان أن يأكل من مالي والمباح له لا يعلم بذلك لا يباح له الاكل كذا في محيط السرخسي * فان ناول فلان من ذلك بالجهل فانه يتناول حراما ولا يسعه ذلك ما لم يعلم بالاذن والاباحة كذا في التتارخانية * رجل له على آخر دين ولم يعلم بجميع المال فقال له المديون أبرئني مما لك علي فقال في الدارين أبرأتك قال نصير لا يبرأ الا بقدر ما يتوهم ان له عليه وقال محمد بن سلمة يبرأ من الكل قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى الجواب في القضاء كما قال ابن سلمة وفي حكم الآخرة كما قال نصير كذا في الذخيرة * قال لآخر أنت في حل مما أكلت من مالي أو أخذت أو أعطيت حل له الاكل ولم يحل له الاخذ والاعطاء كذا في السراج الوهاج * قال جعلتك في حل الساعة أو في الدنيا برئ في الساعات كلها والدارين كذا في الوجيز للكردري والخلاصة * ولو قال لا اخاصمك ولا اطلبك مالي قبلك قال ليس هذا بشيء وحقه عليه على حاله كذا في الحاوي للفتاوى * وسئل أبو القاسم رحمه الله تعالى عمن سيب دابته لعلة فأخذها انسان وأصلحها لمن تكون قال لمن سيبها وان قال من شاء فليأخذ فأخذها رجل فهي له قال الفقيه أبو الليث الجواب هكذا اذا قال لقوم معينين من شاء منكم فليأخذها وان لم يقل ذلك لقوم معينين أو لم يقل ذلك أصلا فالدابة على ملك صاحبها وله أن يأخذها أين وجدها وفي الفتاوى ذكر المسألة مطلقة من غير تفصيل بين ما اذا قال ذلك القول أو قال مطلقا كذا في المحيط * ولو سيب دابته وقال لا حاجة لي اليها ولم يقل هي لمن أخذها فأخذها انسان لا تكون له ولو أرسل طيرا له لو كان فارسال الطير بمنزلة تسييب الدابة قالوا في الطير لا ينبغي أن يرسلها اذا كان وحشيا الاصل اذا لم يقل هي لمن أخذها هكذا في فتاوى قاضي خان * رجل سيب دابته فأصلحها انسان ثم جاء صاحبها وأراد أخذها وأقر وقال قلت حين خليت سبيلها من أخذها فهي له أو أنكر فأقيمت عليه البينة أو استحلف فنكل فهي للآخذ سواء كان حاضرا اسمع هذه المقالة أو غاب فبلغه الخبر كذا في الخلاصة * سئل أبو بكر عمن رمى ثوبه لا يجوز أن يأخذه أحد حتى يقول حين رماه من أراد أن يأخذه فليأخذه وفي الواقعات عمن رفع عينا فزعم الرافع أن الملقي قال من أخذها فهي له وأقام البينة عليه أو حلف المدعى فأبى فانها تكون للآخذ وان كان الملقي غير حاضر لكن أخبر بما قال الملقي وسعه أن يأخذها بالخبر كذا في الحاوي للفتاوى * وفي العيون ولو أن رجلا غصب من رجل دارا أو دراهم وهي في يد الغاصب فقال المغصوب منه أنت منها في حل فانه يبرأ من ضمانها وهي على حالها للمغصوب منه كذا في التتارخانية * غصب عينا فحلله مالكها من كل حق هو له قبله قال أئمة بلخ التحليل يقع على ما هو واجب في الذمة لا على عين قائم كذا في القنية * وعن محمد رحمه الله تعالى اذا كان لرجل على آخر مال فقال قد حللته لك قال هو هبة وان قال حللتك منه فهو براءة كذا في الذخيرة * ولو قال ٢(ترا بحل كردم) وله عليه دين يبرأ المديون ولو قال ٣(همه غريمان خود را بحل كردم) يبرأ غرماؤه ولا يدخل تحت هذا مال الاجارة الطويلة كذا في الخلاصة * في نوادر هشام رحمه الله تعالى في سرقين الدابة في الخان اذا وهب صاحبها فهي لمن أخذها ولا يكون صاحب الخان أولى بها كذا في التتارخانية * اذا وهب للصغير شيئا من المأكول قال محمد رحمه الله تعالى يباح لوالديه أن يأكلا منه وقال اكثر مشايخ بخارى رحمهم الله تعالى لا يحل كذا في السراجية * واكثر مشايخ بخارى على أنه لا يباح كذا في جواهر الاخلاطي * أهدى للصغير الفواكه يحل لوالديه أكلها لان الاهداء اليهما وذكر الصبي لاستصغار الهدية ولو أن رجلا اتخذ وليمة للختان فأهدى اليه الناس اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فيها قال بعضهم هي للولد سواء قالوا هي للصغير أو لم يقولوا سلموها الى الاب أو الى الابن لانه هو الذي اتخذ الوليمة للولد وقال بعضهم هي للوالدين وقال بعضهم اذا قالوا للولد فهي له وان لم يقولوا شيئا فهي للوالد قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى ان كانت الهدية مما يصلح للصبي مثل ثياب الصبي أو شيء يستعمل للصبيان فهي للصبي وان كانت الهدية دراهم أو دنانير أو شيئا من متاع البيت أو الحيوان فان أهداه أحد من أقرباء الاب أو من معارفه فهي للوالد اذا اتخذ الرجل عذيرة للختان فاهدى الناس هدايا ووضعوا بين يدي الولد فسواء قال المهدي هذا للولد أو لم يقل فان كانت الهدية تصلح

للولد

٢ جعلتك في حل
٣ جعلت جميع غرمائي في حل

قوله عذيرة بالعين المهملة ثم الذال المعجمة هي طعام الختان وما في النسخ من رسمه بالغين المعجمة والدال المهملة فتحريف اه بحراوي

للولد مثل ثياب الصبيان أو شيء يستعمله الصبيان مثل الصولجان والكرة فهو للصبي لان هذا تمليك للصبي عادة وان كانت الهدية لا تصلح للصبي عادة كالدراهم والدنانير ينظر الى المهدي فان كان من أقارب الاب أو معارفه فهي للاب وان كان من أقارب الام أو معارفها فهي للام لان التمليك ههنا من الام عرفا وههنا من الاب فكان التعويل على العرف حتى لو وجد سبب أو وجه يستدل به على غير ما قلنا يعتمد على ذلك وكذلك اذا اتخذ وليمة لزفاف ابنته فاهدى الناس هدايا فهو على ما ذكرنا من التقسيم وهذا كله اذا لم يقل المهدي شيئا وتعذر الرجوع الى قوله أما اذا قال أهديت للاب أو للام أو للزوج أو للمرأة فالقول للمهدي كذا في الظهيرية * رجل قدم من السفر وجاء بهدايا الى من نزل عنده وقال له اقسم هذه الاشياء بين أولادك وبين امرأتك وبين نفسك فان كان المهدي قائما يرجع في البيان اليه وان لم يكن قائما فما يصلح للنساء خاصة فهو لامرأته وما يصلح للصغار من الاناث فهو لهن وما يصلح للصغار من الذكور فهو لهم وما يصلح له فهو له فان كان يصلح للرجال والنساء جميعا ينظر الى المهدي ان كان من أقارب الرجل أو معارفه فله وان كان من أقارب المرأة أو معارفها فلها فاذن التعويل على العادة هكذا في المحيط * رجل بعث اليه بهدية في اناء أو ظرف هل يباح له أن يأكل في ذلك الاناء ان كان ثريدا أو نحوه يباح له أن يأكل فيه لانه مأذون في ذلك دلالة لانه اذا جعله في اناء آخر ذهب لذته وان كان شيء من الفواكه أو نحوها وان كان بينهما انبساط يباح له أيضا والا فلا ويقال اذا بعث اليه بهدية في ظرف أو اناء هو من العادة رد الظرف والاناء لم يملك الظرف والاناء وذلك كالقصاع والجراب وما أشبه ذلك وان كان من العادة أن لا يرد الظرف كقواصر التمر فالظرف هدية أيضا لا يلزمه رده ثم اذا لم يكن الظرف هدية كان أمانة في يد المهدى اليه وليس له أن يستعمله في غير الهدية وله أن يأكل الهدية فيه اذا لم تقتض العادة تفريغه فان اقتضت تفريغه وتحويله عنه لزمه تفريغه كذا في السراج الوهاج * سئل ابن مقاتل عن قوم جالسين على خوان وتناولوا شيئا من على خوان آخر ومن هو ليس بجالس معهم يخدمهم قال ليس لهم ذلك ولو ناول من معه على خوانه لا بأس قال الفقيه هذا قياس وفي الاستحسان ان كل من كان في تلك الضيافة اذا أعطاه جاز وبه نأخذ كذا في الحاوي للفتاوى * ولو قال لآخر ادخل كرمي وخذ من العنب ولم يزد على هذا فالمختار ان يأخذ منه شبعه كذا في الفتاوى العتابية * وان قال خذ من البر يأخذ منوين كذا في المحيط * صبي أهدى وقال ان أبي أرسل اليك بهذه الهدية يحل له التناول الا أن يقع في قلبه أنه كاذب كذا في الملتقط * قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لو اشترى ثوبا بعشرة فأربح له لا يقبل حتى يقول أنت في حل أو هو لك كذا في الحاوي للفتاوى * ولو قال الوكيل لا أعلم من تناول مالك فقال الآمر أنت في حل من تناولك من مالي من درهم الى مائة درهم فدخل في وكالته ليس له أن يأخذ جملة مائة أو خمسين وله أن يتناول من ماله من المأكول والمشروب والدراهم ما لا بد منه كذا في الملتقط * رجل أهدى الى مقرضه شيئا فان كان لم يهد اليه شيئا قبل الاستقراض كره القبول كذا في السراجية * بقرة بين اثنين تراضيا على أن تكون عند كل واحد خمسة عشر يوما يحلب لبنها فهذه مهايأة باطلة ولا يحل فضل اللبن لاحدهما وان جعل في حل الا أن يستهلك صاحب الفضل فضله ثم جعله في حل فحينئذ يحل لان الاول هبة المشاع فيما يحتمل القسمة فلم يجز والثاني هبة الدين وأنه يجوز وان كان مشاعا كذا في الفتاوى الحمادية * انتهب وسادة كرسي العروس وباعها يحل ان كانت وضعت للنهب كذا في القنية * في الفتاوى قيل لصاحب الحق ان غريمك مات ولم يترك شيئا فقال فهو في حل فانه يبرأ وعلى هذا الوكيل كذا فقال هو بريء ثم تبين بخلافه فانه يبرأ ولو قال فهو بريء لا يبرأ كذا في التتارخانية * ولو بعث الى غيره صقراطا هدية ثم بان أنه من بقرة ابن المهدي الصغير لا يجوز ولا يملكه الاب بالعلاج حتى صار اللبن صقراطا وكذا لو عوضه المهدى اليه كذا في القنية * والله أعلم

(الباب الرابع في هبة الدين ممن عليه الدين)

هبة الدين ممن عليه الدين جائزة قياسا واستحسانا وهبة الدين من غير من عليه الدين جائزة اذا أمره بقبضه استحسانا كذا في التتارخانية * هبة الدين ممن عليه الدين وابراؤه يتم من غير قبول من المديون ويرتد برده ذكره عامة المشايخ رحمهم الله تعالى وهو المختار كذا في جواهر الاخلاطي * وهذا اذا لم يكن الدين بدل الصرف فأما اذا كان بدل الصرف فأبرأه رب الدين منه أو وهبه منه فانه يتوقف على قبوله فان قبله برئ وان لم

يقبل لا يبرأ وفى سائر الديون يبرأ قبل أو لم يقبل الا أنه ترتد الهبة والابراء فى سائر الديون بالرد هذا كله فى حق الاصيل وأما هبة الدين من الكفيل وابراؤه عن الدين فالهبة منه لا تتم بدون القبول وترتد بالرد وابراؤه يتم من غير قبول ولا يرتد بالرد وان وهب الدين الذى على الاصيل أو أبرأه ثم مات قبل الرد فهو برئ وكذلك لو كان ميتا فأبرأه منه وجعله فى حل منه فهو جائز فان رد الوارث هذا الابراء يعمل رده ويقضى بالمال وهذا قول أبى يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى لا يعمل رده والبراءة ماضية على حالها كذا فى الذخيرة * لو أبرأ الطالب الاصيل عن الدين أو وهب الدين منه ان قبل برئ الاصيل والكفيل وان لم يقبل لا يبرأ كذا فى الخلاصة * رجل عليه دين فمات قبل القضاء فوهب صاحب الدين لوارث المديون صح سواء كانت التركة مستغرقة أم لم تكن كذا فى فتاوى قاضى خان * ولو رد الوارث الهبة ترتد بالرد خلافا لمحمد رحمه الله تعالى ولو وهب لبعض الورثة فالهبة للكلهم ولو أبرأ الوارث صح أيضا كذا فى الوجيز للكردرى * وفى فتاوى آهو ولو أبرأ الغريم أحد الورثة من الدين صح فى نصيبه وفى الخزانة عقدان يكون الموت فيهما بمنزلة القبول فى هبة الدين من المديون اذا لم يقبله حتى مات المديون والوصية اذا لم يقبلها الموصى له حتى مات الموصى تجب الهبة والوصية وفى الفتاوى العتابية لو وهب الدين لابن من عليه الدين وهو صغير لم تجز كذا فى التتارخانية * ولو قال له الغريم أبرأنى عما لك على فقال قد أبرأتك من دينى عليك فقال لا أقبل فهو برئ كذا فى الخلاصة * وهب أحد الورثة حصته من الدين للمديون قبل القسمة وفى التركة نقود وعروض صح استحسانا كالصلح قال رضى الله عنه وهبة حصته من العين لوارث أو غيره تصح فيما لا يحتمل القسمة ولا تصح فيما يحتملها كذا فى القنية * وفى فتاوى آهو ولو قبض المال من المديون ثم قال له ٢ (وامى كه مرا بوده است تو بخشيدم) صحت الهبة واذا صحت الهبة كان للمديون أن يرجع على رب المال بما دفع الى رب الدين كذا فى التتارخانية * وهب رب الدين من المديون فلم يقبل ولم يرده حتى افترقا عن المجلس فجاء بعد أيام ورده اختلف فيه والصحيح أنه لا يرتد كذا فى جواهر الاخلاطى * وهل يشترط لصحة الرد مجلس الابراء اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فيه كذا فى التتارخانية * ذكر فى المأذون الكبير فى باب هبة العبد التاجر من له دين على عبد رجل فوهبه لمولاه صح سواء كان على العبد دين مستغرق أو لم يكن وهل يرتد برد المولى قيل بأنه يرتد اجماعا هو المختار كذا فى الغياثية * اذا كان الدين بين شريكين فوهب أحدهما نصيبه من المديون صح وان وهب نصف الدين مطلقا ينفذ فى الربع ويتوقف فى الربع كما لو وهب نصف العبد المشترك كذا فى الصغرى * من عليه الدين اذا وهب مالا من رب الدين يملكه رب الدين بالهبة لا بالدين كذا فى المحيط * رجل قال لمكاتبه وهبت لك مالى عليك فقال المكاتب لا أقبل عتق المكاتب والمال دين عليه كذا فى السراج الوهاج * وفى فتاوى آهو سئل برهان الدين عمن مات مفلسا وعليه دين فتبرع انسان بقضاء دينه هل يسقط دينه قال لا لان اسقاط الساقط لا يتصور لانه سقط بموته مفلسا ولا يبطل حق المطالبة فى الآخرة كذا فى التتارخانية * سئل أيضا عن المستأجر اذا مات حتى انفسخت الاجارة فقال ورثة المستأجر للآجر ٣ (ما از ين خانه بيزار شديم) هل يبرأ عن مال الاجارة قال لا يبرأ بل يسقط اذا قال عند القبر ٤ (آزاد كن كردن اين غريم را) فقال الوارث ٥ (وى خود آزاد است) لا يبرأ كذا فى الملتقط * قلت سئل القاضى بديع الدين عن امرأة المتوفى قالت ٦ (هشت يك خويش وكابين بفرزندان ارزانى داشتم) هل يبرأ عن التركة قال لا كذا فى التتارخانية * ولو قال لمديونه تركت دينى عليك أو قال بالفارسية ٧ (حق خويش بتو ماندم) يكون ابراء حتى لا يملك أن يدعى ذلك كذا فى الفصول العمادية * وسئل القاضى جمال الدين رحمه الله تعالى عمن تبرع بقضاء دين رجل فابرأ الطالب المطلوب بعد استيفاء الدين هل يرجع المتبرع بما أدى قال له أن يرجع ولو قال لآخر ٨ (كردن شوى مادر خودرا از حق كه مادر ترا بر كردن وى بود آزاد كن) فقال ٩ (آزاد كردم اكر وى مادر من بحل كند) فقال ١٠ (كردم) هل يكون ابراء قال لا لانه تعليق بخطر وهذا باطل وكذا لو قال لرجل ١١ (مرا بحل كن) فقال ١٢ (بحل كردم اكر مرا بحل كنى) فقال ١٣ (بحل كردم) لا يصح ابراؤه ويصح ابراء الثانى ولو قال فى الصورة الاولى (كردن او بيزار كردم) أو قال ١٤ (آزاد كردم ولكن تا مادر مرا بحل كند) يصح هذا الابراء قال أيضا ولو قال ١٥ (مرا بحل كن تا ترا بحل كنم) فقال (بحل كردم) فقال (من نيز بحل كردم هرچه دين است) يبرأ منه

وهرجه

٢ الدين الذى كان لى وهبته منك
٣ مللنا هذه الدار
٤ اعتق رقبة هذا الغريم
٥ هو معتوق
٦ استنبت ان يكون ثمنى ومهرى للأولاد
٧ أبقيت حقى لك
٨ أعتق رقبة زوج امك من الحق الذى كان لامك عليه
٩ أعتقته ان جعل أمى فى حل
١٠ جعلت
١١ اجعلنى فى حل
١٢ جعلتك فى حل ان جعلتنى فى حل
١٣ جعلتك فى حل
١٤ أعتقته على ان يجعل امى فى حل
١٥ اجعلنى فى حل لأجعلك فى حل فقال جعلتك فى حل فقال وانا جعلتك فى حل من كل دين ابدا

٧ (وهرچه عين است) كالغصب والوديعة لا يبرأ منه كذا فى التتارخانية * والله أعلم

٧ ومن كل عين

* (الباب الخامس فى الرجوع فى الهبة وفيما يمنع عن الرجوع ومالا يمنع) *

فى الفتاوى العتابية الرجوع فى الهبة مكروه فى الاحوال كلها ويصح كذا فى التتارخانية * يجب أن يعلم بأن الهبة أنواع هبة لذى رحم محرم وهبة لاجنبى أو لذى رحم ليس بمحرم أو لمحرم ليس بذى رحم وفى جميع ذلك للواهب حق الرجوع قبل التسليم هكذا فى الذخيرة * سواء كان حاضرا أو غائبا أذن له فى قبضه أو لم يأذن له كذا فى المبسوط * ليس له حق الرجوع بعد التسليم فى ذى الرحم المحرم وفيما سوى ذلك له حق الرجوع الا أن بعد التسليم لا ينفرد الواهب بالرجوع بل يحتاج فيه الى القضاء أو الرضى أو قبل التسليم ينفرد الواهب بذلك هكذا فى الذخيرة * وللواهب أن يرجع فى بعض الهبة ان شاء كذا فى الظهيرية * وألفاظ الرجوع رجعت فى هبتى أو ارتجعتها أو رددتها الى ملكى أو أبطلتها أو نقضتها فان لم يتلفظ بذلك ولكنه باعها أو رهنها أو أعتق العبد الموهوب أو دبره لم يكن ذلك رجوعا وكذا لو صبغ الثوب أو خلط الطعام بطعام نفسه لم يكن رجوعا ولو قال اذا جاء رأس الشهر فقد ارتجعتها لم يصح كذا فى الجوهرة النيرة * أما العوارض المانعة من الرجوع فأنواع (منها هلاك الموهوب) لانه لا سبيل الى الرجوع فى قيمته لعدم انعقاد العقد عليها (ومنها) خروج الموهوب عن ملك الموهوب له بأى سبب كان من البيع والهبة ونحوهما وكذا بالموت لان الثابت للوارث غير ما كان ثابتا للمورث لو وهب لعبد رجل هبة فقبضها العبد للواهب ان يرجع فيها وكذا المكاتب اذا وهب له هبة فقبضها فللواهب أن يرجع فان عجز المكاتب ورد فى الرق فللواهب أن يرجع عند أبى يوسف رحمه الله تعالى (ومنها موت الواهب) كذا فى البدائع * ولو أخرج بعضها عن ملكه فله الرجوع فيما بقى دون الزائل ولو وهب الموهوب له لآخر ثم رجع فيها كان للاول أن يرجع فيها كذا فى الجوهرة النيرة * (ومنها) الزيادة فى الموهوب زيادة متصلة سواء كانت بفعل الموهوب له أو لا بفعله وسواء كانت متولدة أو غير متولدة نحو ما اذا كان الموهوب جارية هزيلة فسمنت أو دارا فبنى فيها أو أرضا فغرس فيها غرسا أو نصب دولابا أو غير ذلك مما يستقى به وهو مثبت فى الارض ومبنى عليها على وجه يدخل فى بيع الارض من غير تسمية قليلا كان أو كثيرا أو كان الموهوب ثوبا فصبغه بعصفر أو زعفران أو قطعه قميصا وخاطه أو جبة وحشاه أو قباء وان صبغ الثوب بصبغ لا يزيد فيه أو ينقصه فله أن يرجع كذا فى البدائع * الحسن بن زياد فى المجرد عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى اذا وهب لرجل ثوبا فصبغه بسواد فله أن يرجع فيه كذا فى المحيط * وعند صاحبيه لا يرجع كما لو صبغه بشئ آخر وأبو يوسف رحمه الله تعالى كان يقول أولا بقول أبى حنيفة رحمه الله تعالى ثم رجع وقال ربما ينفق على السواد أكثر مما ينفق على صبغ أحمر وقيل هذا اذا كان السواد لا يعد زيادة فان كان يعد زيادة تزداد قيمته بذلك لا يرجع عند الكل كذا فى فتاوى قاضى خان * والزيادة المتصلة هى الزيادة فى نفس الموهوب بشئ يوجب الزيادة فى القيمة كالجمال والخياطة والصبغ ونحو ذلك وان زاد من حيث السعر فله الرجوع وكذا اذا زاد فى نفسه من غير أن يزيد فى القيمة ولو نقله من مكان الى مكان حتى ازدادت قيمته واحتاج الى مؤنة النقل ذكر فى المنتقى أنه عند أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ينقطع الرجوع ولو وهب عبدا كافرا فأسلم فى يد الموهوب له أو وهب عبدا حلال الدم فعفى ولى الجناية فى يد الموهوب له لا يرجع ولو كانت الجناية خطأ ففداه الموهوب له لا يمنع الرجوع ولا يسترد منه الفداء كذا فى التبيين * وان رجع قبل أن يفديه فالجناية على العبد يدفعه الواهب بها أو يفديه كذا فى المبسوط * ولو قطعت يده وأخذ الموهوب له أرشه كان للواهب ان يرجع ولا يأخذ الارش كذا فى البحر الرائق * ولو علم الموهوب له العبد الموهوب القرآن أو الكتابة أو الصنعة لم يمتنع الرجوع لان هذه ليست زيادة فى العين فأشبهت الزيادة فى السعر كذا فى التبيين * وان كانت الزيادة منفصلة فانها لا تمنع الرجوع سواء كانت متولدة من الاصل كالولد واللبن والثمر أو غير متولدة كالارش والعقر والكسب والغلة وأما نقصان الموهوب فلا يمنع الرجوع ولا يضمن الموهوب له النقصان (ومنها العوض) كذا فى البدائع * (ومنها) أن يتغير الموهوب بأن كان حنطة فطحنها أو دقيقا فخبزه أو سويقا فلته بسمن أو كان لبنا فاتخذه جبنا أو سمنا أو أقطا كذا فى التتارخانية * (ومنها الزوجية) سواء كان أحد الزوجين مسلما أو كافرا كذا فى الاختيار شرح المختار * واذا وهب أحد الزوجين لصاحبه لا يرجع فى الهبة وان انقطع النكاح بينهما

ولو وهب لاجنبية ثم تزوجها أو وهبت لاجنبي ثم زوجت نفسها منه كان للواهب أن يرجع في الهبة لان النكاح بعد الهبة لا يمنع الرجوع كذا في فتاوى قاضي خان * (ومنها القرابة المحرمية) سواء كان القريب مسلما أو كافرا كذا في الشمني * ولا يرجع في الهبة من المحارم بالقرابة كالآباء والامهات وان علوا والاولاد وان سفلوا وأولاد البنين والبنات في ذلك سواء وكذلك الاخوة والاخوات والاعمام والعمات والمحرمية بالسبب لا بالقرابة لا تمنع الرجوع كالآباء والامهات والاخوة والاخوات من الرضاع وكذا المحرمية بالمصاهرة كأمهات النساء والربائب وأزواج البنين والبنات كذا في خزانة المفتين * قال حربي دخل علينا بأمان وله عندنا أخ مسلم فوهب أحدهما لصاحبه شيأ وقبله فلا رجوع له فيه فان لم يقبض الموهوب له حتى رجع الى دار الحرب بطلت الهبة فان كان الحربي أذن للمسلم في قبضه وقبضه بعد رجوعه الى دار الحرب جاز استحسانا وفي القياس لا يجوز كذا في المبسوط * وهب لوكيل أخيه لا يرجع في الهبة لان الملك والعقد وقعا لاخيه بخلاف ما اذا وهب لعبد أخيه ولو رد الوكيل الهبة وقبلها الموكل صح كذا في القنية * واذا وهب عبدا لاخيه ولاجنبي وقبضاه فله أن يرجع في نصيب الاجنبي اعتبارا للبعض بالكل كذا في المبسوط * رجل وهب دارا فبنى الموهوب له في بيت الضيافة التي تسمى بالفارسية (كاشانه) تنور الخبز كان للواهب أن يرجع في هبته وكذا لو بنى اريا أي معلفا كذا في الظهيرية * ولو وهب له حماما فجعله مسكنا أو وهب له بيتا فجعله حماما فان كان البناء على حاله لم يزد فيه شيأ فله ان يرجع وان كان زاد فيه بناء أو علق عليه بابا أو جصصه واصلحه أو طينه فليس له ان يرجع فيه كذا في المحيط * وان هدم البناء رجع في الارض ولو استهلك البعض له ان يرجع في الباقي كذا في الوجيز للكردري * رجل وهب دارا لرجل فجصصها أو طينها أو زخرفها بالذهب أو اتخذ فيها مغتسلا أو أرضا فبنى في طائفة منها بناء فلا رجوع في شيء من ذلك عندنا والزخرفة التذهيب كذا في الظهيرية * وان وهب له دارا فبناها على غير ذلك البناء وترك بعضها على حاله لم يكن له الرجوع في شيء منها كذا في المبسوط * ان وهب لآخر أرضا بيضاء فانبت الموهوب له في ناحية منها نخلا أو بنى بناء أو دكانا وكان ذلك زيادة فيها فليس له ان يرجع في شيء منها فان كان لا يعد زيادة أو يعد نقصانا فانه لا يمنع الرجوع حتى لو بنى دكانا صغيرا بحيث لا يعد زيادة أصلا فلا عبرة به وان كانت الارض عظيمة لا يعد ذلك زيادة في الكل وانما يعد زيادة في تلك القطعة فله ان يرجع في غيرها كذا في الكافي * ولو كانت الزيادة بناء فانهدم يعود حق الرجوع كذا في التتارخانية * وان باع نصفها غير مقسوم رجع في الباقي وان لم يبع شيأ منها له أن يرجع في نصفها لانه له ان يرجع في كلها فكذا في نصفها بالطريق الاولى كذا في الجوهرة النيرة * واذا كانت الهبة دارا فهدم بناءها كان له ان يرجع في الارض كذا في المبسوط * وان كانت الهبة دارا فانهدم البناء كان له ان يرجع في الباقي وكذلك اذا استهلك بعض الهبة يسقط حق الرجوع في المستهلك ويبقى في القائم كذا في غاية البيان * واذا وهب دارا فرجع في بعضها الا تبطل الهبة في الباقي كذا في التتارخانية * داوى العبد المريض أو الجريح حتى برئ أو كان أعمى أو أصم فسمع أو أبصر بطل الرجوع كذا في الخلاصة * ولو مرض عنده فداواه لا يمتنع كذا في البحر الرائق * وهب عبدا فدبره الموهوب له انقطع الرجوع وان كاتبه فعجز ورده رقيقا فله الرجوع ولو زالت الرقبة عن ملكه ثم عاد اليه بالفسخ فللواهب الرجوع ولو جنى العبد على الموهوب له فللواهب الرجوع والجناية باطلة هكذا في محيط السرخسي * ولو وهب له وصيفا فشب وكبر ثم صار شيخا فأراد الرجوع وقيمته الساعة أقل من قيمته حين وهب فليس له ذلك لانه حين زاد سقط الرجوع فلا يعود بعد ذلك كذا في السراج الوهاج * ولو كان نحيفا فسمن أو دميما فحسن لا يرجع فيه كذا في خزانة المفتين * ولو كان طويلا فوهبه فازداد طوله وهذا الطول نقصان فكان أسمج له وينقص ثمنه ولا يزيده خيرا فللواهب الرجوع فيه كذا في محيط السرخسي * رجل اشترى عبدا وقبضه ثم وهبه لانسان وسلم ثم رجع في الهبة بغير قضاء ثم وجد بالعبد عيبا كان له ان يرده على بائعه وجعل الرجوع في هذه بغير قضاء بمنزلة الرجوع بقضاء القاضي كذا في فتاوى قاضي خان * واذا وهب العبد المديون من صاحب دينه بطل دينه وكذا لو كان على العبد جناية خطأ فوهبه لولي الجناية بطلت الجناية ويكون للواهب ان يرجع في هبته استحسانا واذا رجع في هبته لا يعود الدين والجناية في قول محمد

قوله بخلاف ما اذا وهب لعبد اخيه اى فله الرجوع عند الامام لانها ليست صلة لاخيه من كل وجه والمانع من الرجوع هو الصلة الكاملة دون القاصرة وذلك انها هبة للعبد من وجه باعتبار ان العقد وقع له بدليل انه يعتبر قبوله ورده والملك يقع له اولا ثم ينتقل للمولى ان لم يكن عليه دين وهبة للمولى من وجه باعتبار انها تستقر على ملكه فلا تكون صلة كاملة فلا تمنع الرجوع وعندهما تمنع الرجوع نظرا لوقوع الملك للمولى وتمام تحقيقه في محيط السرخسي وسيأتي ذكر هذه المسألة وبيان الخلاف فيها في الصحيفة التي بعد هذه اه بحراوي

رحمه الله تعالى ورواية عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي القياس لا يصح رجوعه في الهبة وهو رواية الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى والمعلى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى وهشام عن محمد رحمه الله تعالى وفي الاستحسان يصح رجوعه كذا في فتاوى قاضي خان * وفي الزيادات صبي له على مملوك وصية دين فوهب الوصي المملوك للصبي ثم أراد الرجوع في هبته عن محمد رحمه الله تعالى ليس له ذلك وفي ظاهر الرواية يرجع كذا في الخلاصة * رجل وهب عبدا لرجلين فله أن يرجع في نصيب أحدهما وكذا ان جعل نصيب أحدهما هبة ونصيب الآخر صدقة كان له أن يرجع في الهبة كذا في المبسوط * رجلان وهبا عبدا لرجل وسلماه أراد أحدهما أن يرجع بحصته والآخر غائب كان له ذلك كذا في فتاوى قاضي خان * ولو وهب من غيره جارية فعلمها الموهوب له القرآن أو الكتابة أو المشط ليس للواهب أن يرجع فيها هو المختار كذا في المضمرات * ولو وهب جارية في دار الحرب فأخرجها الموهوب له الى دار الاسلام ليس له الرجوع كذا في البحر الرائق * ولو ولدت الموهوبة ولدا كان للواهب أن يرجع في الام للحال وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يرجع فيها حتى يستغني الولد عنها ثم يرجع في الام دون الولد كذا في الظهيرية * قال شمس الائمة وان اختصموا في الرجوع والولد صغير ثم أدرك الصغير وقد كان أبطل القاضي الرجوع له في الامة قال له الرجوع فيها كذا في الحاوي للفتاوى * ولو ازدادت الهبة في بدنها خيرا ثم ذهبت الزيادة كان للواهب أن يرجع في هبته كذا في الظهيرية * وهب لرجل جارية فان للواهب أن يرجع في الجارية دون ولدها وكذا في جميع الحيوانات والثمار وغير ذلك كذا في الينابيع * واذا أراد الواهب الرجوع وهي حبلى فان كانت قد ازدادت خيرا فليس له أن يرجع فيها وان كانت قد ازدادت شرا فله أن يرجع فيها والجواري في هذا تختلف منهن من اذا حبلت سمنت وحسن لونها فكان ذلك زيادة في عينها فيمتنع الرجوع ومنهن من اذا حبلت اصفر لونها ودق ساقها فيكون ذلك نقصانا فيها لا يمتنع الواهب من الرجوع كذا في المبسوط * ولو وهب أمة فشبت وكبرت لا يرجع وكذلك جميع الحيوانات كذا في محيط السرخسي * وان وهب جارية حاملا أو بهيمة حاملا فرجع فيها قبل الوضع ان كان رجوعه قبل أن تمضي مدة يعلم فيها زيادة الحمل جاز والا فلا وان وهب له بيضا فصار فرخا ليس له أن يرجع في ذلك كذا في الجوهرة النيرة * اذا وهب الامة لزوجها بطل النكاح فان رجع في الهبة صح رجوعه ولا يعود النكاح كما لا يعود الدين والجناية كذا في خزانة المفتين وفتاوى قاضي خان * اذا وهب المنكوحة لزوجها حتى فسد النكاح ثم رجع الواهب يعود النكاح ذكره الصدر الشهيد رحمه الله تعالى في الخلافيات وذكر محمد رحمه الله تعالى في الكتاب في مواضع أن بالرجوع في الهبة يعود الى الواهب قديم ملكه والمراد منه العود الى قديم ملكه فيما يستقبل لا فيما مضى الا ترى أن من وهب مال الزكاة من رجل قبل الحول وسلمه اليه ثم رجع في الهبة بعد الحول لا يجب على الواهب زكاة ما مضى فلم يجعل قديم ملكه عائدا اليه في حق زكاة ما مضى وكذلك من وهب من آخر دارا وسلمها الى الموهوب له ثم بيعت دار بجنبها ثم رجع الواهب فيها لم يكن للواهب أن يأخذها بالشفعة ولو عاد اليه قديم ملكه فيما مضى وجعل كأن الدار لم تزل عن ملكه لكان له الاخذ بالشفعة كذا في الذخيرة * وان وهب جارية فوطئها الموهوب له قال بعضهم له ان يرجع فيها ما لم تحبل وهو الاصح هكذا في الجوهرة النيرة * ولو وهب لاخيه وهو عبد لغيره فله ان يرجع ولو وهب لعبد أخيه فلا رجوع عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا رجوع له ولو كانا جميعا ذوا رحم محرم من الواهب قال الفقيه أبو جعفر الهندواني ليس أن يرجع في قولهم جميعا كذا في محيط السرخسي * وهو الصحيح هكذا في فتاوى قاضي خان * ولو وهب للمكاتب وهو ذو رحم محرم منه فان أدى المكاتبة فعتق لم يرجع وان عجز فعند محمد رحمه الله تعالى لا يرجع وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يرجع ولو كان المكاتب أجنبيا ومولاه قريب الواهب فان عتق المكاتب يرجع وان عجز فكذلك عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في محيط السرخسي * رجل وهب لعبد رجل جارية فقبضها ثم أراد الواهب أن يرجع فيها والمولى غائب فان كان المال في يد المولى ليس له أن يرجع فيها وان كان في يد العبد فان كان العبد مأذونا له في التجارة فله ان يرجع كذا في خزانة المفتين * وان كان محجورا عليه لم يكن له ذلك حتى يحضر المولى فان قال العبد أنا محجور وقال الواهب أنت مأذون ولي أن أرجع فيها قبل حضور مولاك فالقول قول الواهب مع يمينه قالوا وهذا استحسان

والقياس أن يكون القول قول العبد ثم انما حلفنا الواهب على العلم ولو أقام العبد بينة أنه محجور لا تقبل
بينته هذا كله اذا كان المولى غائبا والعبد حاضرا فان حضر المولى وغاب العبد فأراد الواهب أن يرجع فى
هبته فان كان الموهوب فى يد العبد لم يكن المولى خصما وان كانت الهبة عينا فى يد المولى كان المولى
خصما فان قال المولى أودعنى هذه الجارية عبدى فلان ولا أدرى أوهبتها له أم لا فأقام المدّعى بينة على الهبة
فالمولى خصم واذا قضى القاضى بالجارية للواهب فقبضها الواهب فزادت فى بدنها فى يد الواهب ثم حضر
الموهوب له وأنكر أن يكون عبدا فالقول قوله فكان له أن يأخذ الجارية ثم ليس للواهب أن يرجع فى الهبة
وان كانت الجارية قد ماتت فى يد الواهب كان للموهوب له الخيار ان شاء ضمن الواهب قيمتها وان شاء ضمن
المودع فان ضمن الواهب لا يرجع على المودع بما ضمن وان ضمن المودع لا يرجع على الواهب بما ضمن أيضا ثم
أوجب الضمان فى الكتاب على المودع ولم يحك فيه خلافا وذكر الكرخى أن هذا قول محمد رحمه الله تعالى فأما
عند أبى يوسف رحمه الله تعالى لا يضمن وان قال المولى قد علمت انك وهبتها للذى أودعنى الا أنه ليس بعبدى
فأقام المدّعى بينة على أن فلانا الغائب عبده لا تقبل هذه البينة ان كان العبد حيا وان قال الواهب
ليست لى بينة وطلب يمين المودع بالله ان الغائب ليس بعبد له استحلفه القاضى فان حلف برئ من الخصومة
وان نكل لزمته الخصومة ولو أقام المدّعى بينة على اقرار المولى أن فلانا عبده تقبل بينته وقضى بالرجوع وان
أقام المدّعى بينة على أن الغائب كان عبد هذا الرجل وأنه قد مات قبلت بينته وصار ذو اليد خصما وان أقام
المدّعى بينة على أن الغائب كان عبده وأنه قد باعه من فلان بألف درهم وقبضه فلان منه بألف درهم لم تقبل
بينته وان أقام المدّعى بينة على اقرار الذى فى يديه الجارية أنه قد باع فلان الغائب من فلان ولم يقم البينة على
اقراره أن الغائب عبده فالقاضى لا يقبل هذه البينة ولا يجعل الذى فى يديه خصما كذا فى الذخيرة * ولو
وهب كرباسا فقصره الموهوب له لا يرجع لانه زيادة متصلة وصفة متقومة ولو غسله يرجع كذا فى محيط
السرخسى * وان فتله لا يرجع اذا كان يزيد بذلك فى الثمن كذا فى الوجيز للكردرى * ولو نقط المصحف
باعراب فلا رجوع كذا فى خزانة المفتين * وان وهب له حديدا فضرب منه سيفا أو غزلا فنسجه لم يكن
له أن يرجع فى شئ من ذلك كذا فى المبسوط * ولو وهب حلقة فركب فيها فصا ان كان لا يمكن نزعه
الا بضرر لا يرجع وان أمكنه نزعه بلا ضرر يرجع وان وهب له ورقة فكتب فيها سورة أو بعض سورة يرجع لانه
لا يزيد بهذا فى ثمنه وان قطعه مصحفا وكتبه لا يرجع لان كتابة المصحف تزيد فى الثمن وان كانت دفاتر ثم كتب فيها
فقها أو حديثا أو شعرا ان كان يزيد فى ثمنه لا يرجع وان كان نقص يرجع كذا فى محيط السرخسى *
وهب له مرآة فصقلها فله الرجوع كذا فى القنية * ولو حدد السكين لا يرجع كذا فى الوجيز للكردرى *
وهكذا فى المحيط * ولو وهب له سيفا فجعله سكينا أو كسره وجعل منه سيفا آخر لم يرجع فيه كذا فى المحيط
ولو وهب لرجل أجذاعا فكسرها الموهوب له وجعلها حطبا أو وهب له لبنا فجعله طينا فله ان يرجع فيها وان أعاده
لبنا لم يرجع فيه كذا فى الظهيرية * ولو وهب له ترابا فبله بالماء لا يرجع كذا فى محيط السرخسى *
ولو وهب له سويقا فلته بالماء فله الرجوع كما اذا وهب له حنطة فبلها بالماء كذا فى الجوهرة النيرة * ولو وهب
بختجا فجعله خلا لم يرجع والبختج المطبوخ من ماء العنب الذى ذهب ثلثاه وبقى ثلثه ثم يصب عليه من الماء مقدار
ماذهب منه ثم يطبخ أدنى طبخة ثم يترك حتى يشتد ويقذف بالزبد وهو معرب وأصله (پخته) كذا فى خزانة
المفتين * رجل وهب شاة أو بدنة أو بقرة فأوجبها الموهوب له لاضحية أو هدى أو جزاء صيد أو نذر أو قلد البدنة
أو البقرة أو أوجبها تطوعا فللواهب أن يرجع فى الروايات الظاهرة وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى لا يرجع
كذا فى محيط السرخسى * ولو وهب له شاة فذبحها فله أن يرجع فيها وهذا بلا خلاف ولو ضحى بها
أو ذبحها فى هدى المتعة لم يكن له أن يرجع فيها فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى
يرجع فيها وتجزيه الاضحية والمتعة ولم ينص على قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى واختلف المشايخ رحمهم الله
تعالى فيه قال بعضهم انه كقول محمد رحمه الله تعالى وهو الصحيح كذا فى المحيط * ولو وهب درهما
ثم استقرضه من الموهوب له فأقرضه اياه جاز وليس للواهب أن يرجع أبدا كذا فى خزانة المفتين * رجل
وهب لرجل درهما فقبضه الموهوب له وجعله صدقة لله تعالى فللواهب أن يرجع فيه ما لم يقبضه المتصدق عليه

كذا

كذا فى المبسوط * رجل وهب دينا له عليه لم يرجع وهب له ثمرة فى نخل وأمره بالقبض فقبض كان له
الرجوع كذا فى السراجية * رجل وهب شجرة وأذن له بقطعها فقطعها وأنفق فى القطع كان للواهب أن
يرجع فيه ولو وهب شجرة بأصلها فقطعها الموهوب له كان للواهب أن يرجع فيها وفى مكانها من الارض هو
الصحيح فلو أنه جعل الشجرة أبوابا أو جذوعا لا يرجع الواهب فيه وروى أنه يرجع فى الجذوع كما اذا جعلها حطبا
فانه يرجع فى الحطب كذا فى فتاوى قاضى خان * اذا وهب الرجل عبده من رجل ثم ان الموهوب له وهب
ذلك العبد من رجل آخر بعد ما قبضه وقبضه الموهوب له الثانى لا يكون للواهب الاول سبيل لا على الواهب
الثانى ولا على الموهوب له الثانى ولكن يرجع الواهب الثانى فى هبته ان شاء ثم يرجع الواهب الاول على
الواهب الثانى كذا فى الذخيرة * ولو وصل الى الواهب الثانى بهبة أو صدقة أو ارث أو وصية أو شراء
أو ما أشبه ذلك لم يكن للواهب الاول أن يرجع فيه كذا فى المحيط * لو باع الموهوب له الموهوب من آخر
فرده المشترى بعيب ليس للواهب أن يرجع كذا فى شرح مجمع البحرين * وفى السغناقى ولو وهب
ما غصب أو باع أو تصدق أو آجر أو رهن أو أودع أو أعار فهلك ضمنوا قيمته ولا يرجع الموهوب له والمتصدق
عليه بما ضمنوا على الغاصب ويرجع المستأجر والمودع والمرتهن بالقيمة عليه ويرجع المشترى بالثمن عليه ولا
يرجع السارق من الغاصب ولا غاصب الغاصب كذا فى التتارخانية * لا خلاف فى أن الرجوع فى الهبة
بقضاء القاضى فسخ واختلف فى الرجوع بالتراضى فمسائل اصحابنا تدل على أنه فسخ أيضا كالرجوع بالقضاء
فانهم قالوا يصح الرجوع فى المشاع الذى يحتمل القسمة ولو كان هبة مبتدأة لم يصح مع الشياع وكذا
لا تتوقف صحته على القبض ولو كان هبة مبتدأة توقفت صحته على القبض وكذا لو وهب لانسان شيأ ووهبه
الموهوب له لآخر ثم رجع الثانى فى هبته كان للاول أن يرجع ولو كان هبة مبتدأة لم يكن له الرجوع فهذه تدل
على أن الرجوع بغير قضاء فسخ فاذا انفسخ بالرجوع عاد الموهوب الى قديم ملكه ويملكه الواهب وان لم يقبضه
لان القبض انما يعتبر فى انتقال الملك لا فى عود ملك قديم والموهوب بعد الرجوع يكون أمانة فى يد الموهوب له
حتى لو هلك لا يضمن ولو لم يتراضيا على الرجوع ولم يقض القاضى به ولكن الموهوب له وهب الموهوب
للواهب وقبله الواهب الاول لا يملكه حتى يقبضه واذا قبضه كان بمنزلة الرجوع بالتراضى أو بقضاء القاضى
وليس للموهوب له أن يرجع فيه كذا فى البدائع * ابن سماعة عن أبى يوسف رحمه الله تعالى ويجوز تصرف
الموهوب له فى الهبة ما لم يحكم القاضى بنقضها فاذا حكم فلا يجوز تصرفه وكذلك قول محمد وأبى حنيفة
رحمهما الله تعالى كذا فى المحيط * وان مات فى يد الموهوب له قبل أن يقبضه الواهب بعد ما قضى القاضى به
لم يكن للواهب أن يضمنه الا أن يكون منعه بعد القضاء وقد طلب منه الواهب ولو لم يرد الهبة بعد الرجوع
ولم يحكم به الحاكم حتى وهب الموهوب له الهبة من الواهب وقبضه الواهب فهو بمنزلة رده أو رد الحاكم كذا فى
الذخيرة * واذا قضى القاضى بابطال الرجوع لمانع ثم زال المانع عاد الرجوع كذا فى المحيط * اذا
وهب من الفقير شيأ لا يملك الرجوع وقيل هذا اذا نوى الصدقة كذا فى السراجية * وهب شيأ لرجل
ثم قال الواهب أسقطت حقى فى الرجوع لا يسقط حقه كذا فى جواهر الاخلاطى * ولو صالحه من حق
الرجوع على شئ فانه يصح ويكون عوضا عن الهبة ويسقط حق الرجوع كذا فى جواهر الفتاوى * رجل
وضع حبلا فى المسجد أو علق قنديلا له الرجوع بخلاف ما اذا علق حبلا للقنديل كذا فى السراجية * ويستوى
فى الهبة حكم الرجوع ان كان الموهوب له مسلما أو كافرا كذا فى المبسوط * سئل عن رجل دفع خمسة
دنانير الى ام بنته الصغيرة وقال اجعلى لها جهازا ثم أراد الاب أن يرجع وأخذ تلك الدنانير قال ليس له ذلك
لانه هبة للصغيرة وقال غيره من الفقهاء له ذلك لانه توكيل كما اذا قال اشترى لها جهازا كذا فى فتاوى أبى
الفتح محمد بن محمود بن الحسين الاستروشنى * والله أعلم

* (الباب السادس فى الهبة للصغير) *

ولو وهب رجل شيأ لاولاده فى الصحة وأراد تفضيل البعض على البعض فى ذلك لا رواية لهذا فى الاصل عن
اصحابنا وروى عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى أنه لا بأس به اذا كان التفضيل لزيادة فضل له فى الدين وان كانا
سواء يكره وروى المعلى عن أبى يوسف رحمه الله تعالى أنه لا بأس به اذا لم يقصد به الاضرار وان قصد به الاضرار

سوّى بينهم يعطى الابنة مثل ما يعطى للابن وعليه الفتوى هكذا فى فتاوى قاضى خان * وهو المختار كذا فى الظهيرية * رجل وهب فى صحته كل المال للولد جاز فى القضاء ويكون آثما فيما صنع كذا فى فتاوى قاضى خان * وان كان فى ولده فاسق لا ينبغى أن يعطيه أكثر من قوته كيلا يصير معينا له فى المعصية كذا فى خزانة المفتين * ولو كان ولده فاسقا وأراد أن يصرف ماله الى وجوه الخير ويحرمه عن الميراث هذا خير من تركه كذا فى الخلاصة * ولو كان الولد مشتغلا بالعلم لا بالكسب فلا بأس بان يفضله على غيره كذا فى الملتقط * وهبة الاب لطفله تتم بالعقد ولا فرق فى ذلك بينما اذا كان فى يده أو فى يد مودعه بخلاف ما اذا كان فى يد الغاصب أو فى يد المرتهن أو فى يد المستأجر حيث لا تجوز الهبة لعدم قبضه وكذا لو وهبته أمه وهو فى يدها والاب ميت وليس له وصى وكذا كل من يعوله كذا فى التبيين * وهكذا فى الكافى * واذا أرسل غلامه فى حاجة ثم وهبه لابنه الصغير صحت الهبة فلو لم يرجع العبد حتى مات الوالد فالعبد للولد ولا يصير ميراثا عن الوالد كذا فى الذخيرة * اذا وهب الآبق الى دار الحرب لابنه الصغير لا يجوز ولو كان فى دار الاسلام يجوز ويصير قابضا كذا فى الصغرى * ولو باعه بيعا فاسدا وسلمه اليه أو باعه بشرط الخيار للمشترى ثم وهبه لابنه الصغير لم يجز كذا فى المبسوط * والصدقة فى هذا كالهبة كذا فى الكافى * وصى اليتيم اذا وهب عبده للصغير وللصغير عليه دين صحت الهبة وسقط دينه فان أراد الواهب أن يرجع فى هبته كان له ذلك فى ظاهر الرواية كذا فى فتاوى قاضيخان * الاب اذا وهب عبدا لابنه الصغير ثم مات العبد ثم استحق رجل العبد وضمن الاب فالاب لا يرجع على كل حال وان ضمن الابن بعد البلوغ ان جدد الابن فيه قبضا بعد البلوغ لا يرجع على الاب بما ضمن وان لم يجدد يرجع كذا فى الذخيرة * الاب اذا وهب داره من ابنه الصغير وفيها متاع الواهب فانه يجوز وهو المأخوذ به وعليه الفتوى كذا فى الفتاوى العتابية * وفى المنتقى عن محمد رحمه الله تعالى رجل وهب دار الابنه الصغير وفيها ساكن بأجر قال لا يجوز ولو كان بغير أجر أو كان هو فيها يعنى الواهب فالهبة جائزة وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى برواية ابن سماعة لو وهب لابنه الصغير دارا وهو ساكن فيها يعنى الواهب لا يجوز كما هو رواية عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى كذا فى الذخيرة والمحيط * ولو وهب دارا لابنه الصغير ثم اشترى بها دارا أخرى فالثانية لابنه الصغير كذا فى الملتقط * رجل تصدق على ابنه الصغير بدار والاب ساكنها جاز عند أبى يوسف رحمه الله تعالى وعليه الفتوى كذا فى السراجية * الحسن بن زياد عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى فى رجل تصدق بداره على ابنه الصغير وله فيها متاع أو كان فيها ساكن بغير أجر جازت الصدقة وان كانت فى يدى رجل باجارة لم تجز الصدقة وقيل جوابه فى الصدقة فيما اذا كان فيها ساكن بأجر أو بغير أجر يوافق جوابه فى الهبة وجوابه فى الصدقة فيما اذا كان هو الساكن او كان فيها متاعه يخالف جوابه فى الهبة فالمروى عنه فى الهبة اذا كان الواهب فى الدار أو كان فيها متاع الواهب أنه لا يجوز وكما أن الهبة تفتقر الى القبض فالصدقة تفتقر الى القبض فيكون فى المسئلتين روايتان عنه كذا فى المحيط والذخيرة * تصدق بأرض مزروعة على ابنه الصغير ان كان الزرع له جاز وان كان لغيره باجارة لا كذا فى الوجيز للكردرى * قال صاحب كتاب الاحكام كتب الى ظهير الدين فى رجل له أرض مزروعة بيذره فى يد مزارع وهبها رب الارض من ولده الصغير مع حصته من الزرع هل تصح وهل يفترق الحال بينما اذا رضى المزارع بالهبة وبينما اذا لم يرض أجاب لا تصح الهبة كذا فى فتاوى أبى الفتح محمد بن محمود بن الحسين الاستروشنى * قال لولده الصغير تصرف فى هذه الارض فأخذ يتصرف فيها لا تصير ملكا له كذا فى القنية * واذا وهب لابنه وكتب به على شريكه فالم يقبض لا يملكه ولو دفع الى ابنه مالا فتصرف فيه الابن يكون للاب الا اذا دلت دلالة على التمليك كذا فى الملتقط * رجل دفع الى ابنه فى صحته مالا يتصرف فيه ففعل وكثر ذلك فمات الاب ان أعطاه هبة فالكل له وان دفع اليه لأن يعمل فيه للاب فهو ميراث كذا فى جواهر الفتاوى * رجل اتخذ لولده أو لتلميذه ثيابا ثم أراد أن يدفع الى ولده الآخر أو تلميذه الآخر ليس له ذلك الا اذا بين وقت الاتخاذ أنها عارية كذا فى السراجية * اشترى ثوبا فقطعه لولده الصغير صار واهبا بالقطع مسلما اليه قبل الخياطة ولو كان كبيرا لم يصر مسلما اليه الا بعد الخياطة والتسليم ولو قال اشتريت هذا له صار ملكا له كذا فى القنية * قال أبو القاسم ولو جهزت المرأة لولدها الذى فى بطنها ثيابا فولدت فان وضع الولد على الثياب فالثياب ميراث قال الفقيه وعندى أن

الثياب لها ما لم تقر المرأة أنها جعلتها ملكا للصبى ألا ترى أنه لو كان الصبى مقدار عشر سنين أو نحو ذلك فبسطت كل ليلة فراشا وبسطت عليه ملحفة أو لحافا لم يصر للولد ما لم تقل هذا له كذلك ههنا وليس هذا بمنزلة ثياب البدن قال أبو القاسم لو جهز ابنته فى حال صغرها أو حال كبرها لكن سلمه اليها فانه يكون لها اذا كان ذلك فى صحته كذا فى الينابيع * امرأة لها مهر على زوجها وهبت المهر لابنها الصغير الذى هو من هذا الزوج الصحيح أنه لا تصح هذه الهبة الا اذا وهبت وسلطت ولدها على القبض فيجوز ويصير ملكا للولد اذا قبض كذا فى فتاوى قاضى خان * الموهوب له ان كان من أهل القبض فحق القبض اليه وان كان الموهوب له صغيرا أو مجنونا فحق القبض الى وليه ووليه أبوه أو وصى أبيه ثم جده ثم وصى وصيه ثم القاضى ومن نصبه القاضى سواء كان الصغير فى عيال واحد منهم أو لم يكن كذا فى شرح الطحاوى * فلو أن الاب ووصيه والجد أبو الاب ووصيه غاب غيبة منقطعة جاز قبض الذى يتلوه فى الولاية كذا فى الخلاصة * وأما غير الاب والجد نحو الاخ والعم والام وسائر القرابات ففى الاستحسان يملكون قبض الهبة اذا كان الصغير فى عيالهم وكذلك وصى هؤلاء يملكه استحسانا اذا كان فى عياله وكذلك الاجنبى الذى يعول اليتيم وليس لليتيم أحد سواه جاز قبض الهبة استحسانا ويستوى فى هذه المسائل اذا كان الصبى يعقل القبض أو لا يعقل وهذا كله اذا كان الاب ميتا أو حيا غائبا غيبة منقطعة فأما اذا كان حيا حاضرا والصبى فى عيال هؤلاء هل يصح لم يذكر هذا الفصل فى الكتب نصا الا أنه ذكر فى الاجنبى اذا كان يعول اليتيم وليس لهذا اليتيم أحد سواه جاز قبض الهبة عليه وهذا الشرط يقتضى أن لا يصح قبض هؤلاء اذا كان الاب حاضرا وذكر فى الجد أيضا أنه لا يملك القبض على الصغير اذا كان الاب حيا ولم يفصل بينما اذا كان الصغير فى عياله أو لم يكن فظاهر ما أطلقه يقتضى أن لا يصح كذا فى الذخيرة * فان كان الصغير فى حجر العم وعياله فوهب للصغير هبة ووصى الاب حاضر فقبض العم قيل لا يجوز قبضه وان قبض الاخ أو العم أو الام والصغير فى عيال أجنبى لا يجوز وان قبض ذلك الاجنبى الذى الصغير فى عياله جاز كذا فى فتاوى قاضى خان * والصغيرة التى يجامع مثلها وهى فى عيال الزوج اذا قبضت هى أو الزوج جاز القبض ثم شرط فى قبض الزوج على زوجته الصغيرة اذا كان يجامع مثلها فمن أصحابنا من قال اذا كان لا يجامع مثلها لا يصح قبض الزوج عليها والصحيح أنه اذا كان يعولها وهى لا يجامع مثلها جاز قبضه عليها والصغيرة اذا لم يبن الزوج بها لا يجوز قبض الزوج عليها ولكن يقبض الولى عليها هكذا فى الذخيرة * ولو كانت الصغيرة فى عيال الجد أو الاخ أو الام أو العم فوهب لها هبة فقبض الزوج جاز كذا فى التتارخانية * فان أدركت لم يجز قبض الاب ولا الزوج عليها الا باذنها كذا فى الجوهرة النيرة * صغيرة فى عيال أجنبى عالها برضى أبيها والاب غائب فقبض الاجنبى لها صحيح دون قبض الاخ كذا فى السراجية * ولو كان الصغير فى عيال الجد أو الاخ أو الام أو العم فوهب له هبة فقبض الهبة من كان الصغير فى عياله والاب حاضر اختلف المشايخ فيه والصحيح الجواز هكذا فى فتاوى قاضى خان * وبه يفتى هكذا فى الفتاوى الصغرى * وان قبضه الصبى وهو يعقل جاز وان كان أبوه حيا كذا فى الوجيز للكردرى * وهذا قول علمائنا الثلاثة رحمهم الله تعالى كذا فى الذخيرة * وان كان لا يعقل لم يجز كذا فى السراج الوهاج * قبول الهبة من الصبى صحيح اذا تمحضت الهبة منفعة فى حق الصغير أما اذا كان فيها ضرر للصبى لا يصح حتى انه اذا وهب رجل لصبى عبدا أعمى أو ترابا فى دار قيل ان كان يشترى منه ذلك فانه يصح قبوله ولا يرد وان كان لا يشترى منه بشىء ويلزمه مؤنة النقل ونفقة العبد فانه يرد ذلك ورد الهبة من الصبى الذى يعبر عن نفسه صحيح كذا فى الذخيرة * وذكر الحاكم وهب دارا لابنين له أحدهما كبير والآخر صغير وقبض الكبير أنها باطلة وهو الصحيح لان هبة الصغير منعقدة حال مباشرة الهبة لقيام قبض الاب مقام قبضه وهبة الكبير محتاجة الى قبول فسبقت هبة الصغير فتمكن الشيوع والحيلة أن يسلم الدار الى الكبير ويهبها منهما كذا فى الوجيز للكردرى * ثم كل ما يتخلص به عن الحرام ويتوسل به الى الحلال من الحيل فهو حسن والصدقة على الصغيرين كهى على الاجنبيين كذا فى التمرتاشى * والله أعلم

* (الباب السابع فى حكم العوض فى الهبة) *

العوض نوعان متأخر عن العقد ومشروط فى العقد (أما العوض) المتأخر عن العقد فالكلام فيه فى موضعين

أحدهما في بيان شرط جواز هذا التعويض وصيرورة الثاني عوضا والثاني في بيان ماهية هذا التعويض (أما
الاول) فله شرائط ثلاثة الاول مقابلة العوض بالهبة وهو أن يكون التعويض بلفظ يدل على المقابلة نحو أن
يقول هذا عوض عن هبتك أو بدل عن هبتك أو مكان هبتك أو نحلتك هذا عن هبتك أو تصدقت بهذا بدلا عن
هبتك أو كافأتك أو جازيتك أو أثبتك أو ما يجرى هذا المجرى حتى لو وهب لانسان شيأ وقبضه الموهوب
له ثم ان الموهوب له أيضا وهب شيأ للواهب ولم يقل عوضا عن هبتك ونحو ذلك مما ذكرنا لم يكن عوضا بل كان هبة
مبتدأة ولكل واحد منهما حق الرجوع والثاني أن لا يكون العوض في العقد مملوكا بذلك العقد حتى لو عوض
الموهوب له ببعض الموهوب لا يصح ولا يكون عوضا وان كان الموهوب قد تغير عن حاله تغيرا يمنع الرجوع فان
بعض الموهوب يكون عوضا عن الباقي هذا اذا وهب شيأ واحدا أو شيئين في عقد واحد فأما اذا وهب
شيئين في عقدين فعوض أحدهما عن الآخر فقد اختلف فيه قال أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى يكون
عوضا ولو وهب له شيأ وتصدق عليه بشئ فعوضه الصدقة من الهبة كانت عوضا بالاجماع والثالث سلامة
العوض للواهب فان لم يسلم بأن استحق من يده لم يكن عوضا وله أن يرجع في الهبة ان كان الموهوب
قائما بعينه لم يهلك ولم يزدد خيرا أو لم يحدث فيه ما يمنع الرجوع فان كان قد هلك أو استهلكه الموهوب له لم يضمنه
كما لو هلك أو استهلكه قبل التعويض وكذا اذا ازداد خيرا لم يضمن كذا في البدائع * وان استحق بعض
العوض فما بقي منه فهو عوض عن الهبة كلها وان شاء رد ما بقي في يده من العوض ويرجع بالهبة كلها ان
كانت قائمة لم تخرج من ملك الموهوب له ولم يزد في بدنها كذا في السراج الوهاج * وأما سلامة المعوض
وهو الموهوب فشرط التعويض حتى لو استحق الموهوب كان له أن يرجع فيما عوض ولو استحق نصف
الموهوب فللموهوب له أن يرجع في نصف العوض ان كان الموهوب مما يحتمل القسمة سواء زاد العوض أو نقص
في السعر أو زاد في البدن أو نقص فيه كان له أن يأخذ نصفه ونصف النقصان كذا في البدائع * وان
قال أرد ما بقي من الهبة وأرجع في العوض كله لم يكن له ذلك وان كان العوض مستهلكا ضمن قابض العوض
بقدر ما وجب الرجوع للموهوب له به من العوض كذا في السراج الوهاج * واذا استحق كل الهبة
والعوض مستهلك يضمن كل قيمة العوض كذا ذكر في الاصل من غير خلاف كذا في البدائع * هذا اذا كان
الموهوب أو العوض شيأ لا يحتمل القسمة فاستحق بعضه فأما اذا كان مما يحتمل القسمة فاستحق بعض أحدهما
بطل العوض ان كان هو المستحق وكذا تبطل الهبة ان كانت هي المستحقة واذا بطل العوض رجع في
الهبة واذا بطلت الهبة يرجع في العوض هكذا في السراج الوهاج * (الثاني بيان ماهيته) فالتعويض
المتأخر عن الهبة هبة مبتدأة بلا خلاف بين أصحابنا يصح بما يصح به الهبة ويبطل بما تبطل به الهبة لا يخالفها
الا في اسقاط الرجوع على معنى أنه يثبت حق الرجوع في الاولى ولا يثبت في الثانية فأما فيما وراء ذلك فهو في
حكم هبة مبتدأة ولو وجد الموهوب له بالموهوب عيبا فاحشا لم يكن له أن يرد ويرجع في العوض وكذلك
الواهب اذا وجد بالعوض عيبا لم يكن له أن يرد العوض ويرجع في الهبة فاذا قبض الواهب العوض فليس
لكل واحد منهما أن يرجع على صاحبه فيما ملكه سواء عوضه الموهوب له أو أجنبي بأمر الموهوب له أو بغير
أمره كذا في البدائع * ويشترط شرائط الهبة في العوض بعد الهبة من القبض والحيازة والافراز كذا في
خزانة المفتين * ولا يكون في معنى المعاوضة ابتداء وانتهاء فلا يثبت للشفيع الشفعة ولا للموهوب له الرد
بالعيب كذا في محيط السرخسي * (النوع الثاني) العوض المشروط في عقد الهبة * فان كانت الهبة
بشرط العوض شرط لها شرائط الهبة في الابتداء حتى لا يصح في المشاع الذي يحتمل القسمة ولا يثبت بها الملك
قبل القبض ولكل واحد منهما أن يمتنع من التسليم وبعد التقابض يثبت لها حكم البيع فلا يكون لاحدهما
أن يرجع فيما كان له ويثبت بها الشفعة ولكل واحد منهما أن يرد بالعيب ما قبض والصدقة بشرط العوض بمنزلة
الهبة بشرط العوض وهذا استحسان والقياس أن تكون الهبة بشرط العوض بيعا ابتداء وانتهاء كذا في
فتاوى قاضي خان * وهب دارا من رجلين بشرط عوض ألف درهم ينقلب بيعا جائزا بعد التقابض كذا
في القنية * ولو عوض عن جميع الهبة قليلا كان العوض أو كثيرا فانه يمنع الرجوع ولو عوض عن
بعض الهبة عن ملكه فله الرجوع فيما لم يعوض عنه وليس له الرجوع فيما عوض كذا في شرح الطحاوي *

اذا تصدق الموهوب له على الواهب بصدقة أو نحله أو أعمره فقال هذا عوض هبتك جاز كذا في الصغرى *
ويجوز تعويض الاجنبي سواء كان بأمر الموهوب له أو بغير أمره وليس للاجنبي المعوض أن يرجع على
الموهوب له سواء عوض بأمره أو بغير أمره الا أن يقول الموهوب له عوض فلانا عني على أني ضامن وهو كما
لو قال هب لفلان عبدك هذا عني فان المأمور لا يرجع على الآمر الا أن يقول له الآمر على أني ضامن هكذا
في فتاوى قاضي خان * والاصل في جنس هذه المسائل أن كل ما يطالب به الانسان بالحبس والملازمة يكون
الامر بادائه سببا للرجوع من غير اشتراط الضمان وكل ما لا يطالب به الانسان بالحبس والملازمة لا يكون الامر
بادائه سببا للرجوع الا بشرط الضمان كذا في الظهيرية * ولو وهب له هبة فعوضه عوضا على غير شرط فقبضه
ثم استحق العوض فله ان يرجع في الهبة ان كانت قائمة في ملك الموهوب له ولم تزدد ولم يحدث فيها ما يمنع الرجوع
فيها كذا في السراج الوهاج * وان استحق العوض وقد ازدادت الهبة لم يرجع كذا في الخلاصة *
وان كانت الهبة قد هلكت أو استهلكها الموهوب له لم يضمنها في قولهم جميعا كذا في السراج الوهاج *
ولو وهب لرجل ألف درهم فعوضه الموهوب له درهما من تلك الدراهم لم يكن ذلك عوضا عندنا وكان له أن
يرجع في هبته وكذا لو كانت الهبة دارا فعوضه بيتا منها كذا في فتاوى قاضي خان * وفي الفتاوى العتابية
ولو وهب داره بشرط عوض وقيمته ألف فباعها بألفين قبل نقد الثمن أخذها الشفيع بألفين ويدفع الموهوب
له للواهب ما شرط او قيمته ولو حضر الشفيع بعد ما دفع المشروط الى الواهب أخذها به كذا في التتارخانية *
رجل وهب لرجل ثوبا وخمسة دراهم وسلم الكل اليه ثم عوضه الثوب أو الدراهم لم يكن عوضا عندنا استحسانا
كذا في فتاوى قاضي خان * ولو وهب له حنطة وطحن بعضها وعوضه دقيقا من تلك الحنطة كان عوضا
وكذلك لو وهب له ثيابا وصبغ منها ثوبا بعصفر أو خاطه قميصا وعوضه اياه كان عوضا وكذلك لو وهب له سويقا
فلت بعضه وعوضه كذا في الذخيرة * ولو وهب نصراني لمسلم هبة فعوضه المسلم خمرا أو خنزيرا لم يكن ذلك
عوضا وللنصراني أن يرجع في الهبة وكذا الرجل اذا عوض الواهب شاة مسلوخة ثم ظهر أنها ميتة رجع
الواهب في هبته كذا في فتاوى قاضي خان * وهب لرجل ثوبا لغيره وسلمه اليه وأجاز رب الثوب الهبة جازت
من ماله فله أن يرجع فيه ما لم يعوضه الموهوب له أو لم يكن ذا رحم محرم منه وان عوض الرجل الذي وهب له
أو كان بينهما قرابة لم يمنع ذلك رب الثوب من الرجوع كذا في المبسوط * عبد مأذون له في التجارة
وهب لرجل هبة وعوضه الموهوب له من هبته فلكل واحد منهما أن يرجع في الذي له والهبة باطلة وكذلك والد
الصغير اذا وهب من مال الصغير شيأ وعوضه الموهوب له كذا في المحيط * الصغير اذا وهب ماله لرجل
فعوضه الموهوب له لا يصح لانه عوضه عن هبة باطلة كذا في فتاوى قاضي خان * اذا وهب للصغير هبة
فعوضه الاب عنها من مال الصغير لم يجز تعويضه وان كانت الهبة بشرط العوض كذا في الجوهرة النيرة *
ومن وهب لرجل جاريتين فولدت احداهما في يد الموهوب له فعوضه الولد عنهما لم يكن له أن يرجع فيهما كذا في
السراج الوهاج * مريض وهب للصحيح عبدا يساوي ألفا ولا مال له غيره فعوضه الصحيح منه عوضا
وقبضه المريض ثم مات والعوض عنده فان كان العوض مثل ثلثي قيمة العبد أو أكثر فالهبة ماضية وان
كانت قيمة العوض نصف قيمة الهبة يرجع ورثة الواهب في سدس الهبة وان كان العوض شرطا في أصل
الهبة فان شاء الموهوب له رد الهبة كلها وأخذ العوض وان شاء رد سدس الهبة وأمسك الباقي كذا في
المبسوط * والله أعلم

(الباب الثامن في حكم الشرط في الهبة)

في البقالي عن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا قال لغيره هذه العين لك ان شئت ودفعها اليه فقال شئت يجوز وعن
محمد رحمه الله تعالى في التمر اذا طلع فقال صاحب التمر لغيره هو لك ان أدرك أو قال اذا كان غد فهو جائز
بخلاف دخول الدار كذا في الذخيرة * لو وهب غلاما أو شيأ على ان الموهوب له بالخيار ثلاثة ايام ان أجاز
قبل الافتراق جاز وان لم يجز حتى افترقا لم يجز ولو وهب شيأ على أن الواهب بالخيار ثلاثة أيام صحت الهبة وبطل
الخيار لان الهبة عقد غير لازم فلا يصح فيها شرط الخيار كذا في فتاوى قاضي خان * رجل له على آخر ألف
درهم فقال اذا جاء غد فالالف لك أو قال أنت بريء منه أو قال اذا أديت الي نصف المال فانت بريء من

النصف الباقى أو قال فلك النصف الباقى فهو باطل كذا فى الجامع الصغير * وفى الفتاوى العتابية اذا
قال أبرأتك على أن تعتق عبدك أو قال أنت برىء على أن تعتقه بابرائى اياك فقال قبلت أو اعتقت له يبرأ عن
الدين كذا فى التتارخانية * وفى فتاوى أبى الليث رحمه الله تعالى سئل أبو نصر عن رجل قال لآخر
ابرأتك عن الحق الذى لى عليك على انى بالخيار قال البراءة جائزة والخيار باطل الا يرى أنه لو وهب له شيأ على
أنه بالخيار جازت الهبة وبطل الخيار فالبراءة أولى كذا فى المحيط * وفى المنتقى ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى
رجل قال لغيره وهبت لك هذه الامة على ان تعوضنى ألف درهم فدفع اليه الامة فوطئها وولدت له قال آمره أن
يدفع العوض الذى شرط أو القيمة كذا فى الذخيرة * قال اصحابنا جميعا اذا وهب هبة وشرط فيها شرطا فاسدا
فالهبة جائزة والشرط باطل كمن وهب لرجل أمة فاشترط عليه أن لا يبيعها أو شرط عليه أن يتخذها ام ولد
أو ان يبيعها من فلان أو يردها عليه بعد شهر فالهبة جائزة وهذه الشروط كلها باطلة كذا فى السراج الوهاج *
وان وهب لرجل أمة على ان يردها عليه أو على أن يعتقها أو على ان يستولدها أو وهب له دارا أو تصدق
عليه بدار على ان يرد عليه شيأ منها أو يعوضه شيأ منها فالهبة جائزة والشرط باطل كذا فى الكافى * والاصل
فى هذا ان كل عقد من شرطه القبض فان الشرط لا يفسده كالهبة والرهن كذا فى السراج الوهاج *
(وجملة ما لا يصح تعليقه بالشرط ويبطل بالشروط الفاسدة ثلاثة عشر) البيع والقسمة والاجارة والرجعة
والصلح عن مال والابراء عن الدين والحجر عن المأذون وعزل الوكيل فى رواية شرح الطحاوى وتعليق ايجاب
الاعتكاف بالشرط والمزارعة والمعاملة والاقرار والوقف فى رواية (وما لا يبطل بالشروط الفاسدة
ستة وعشرون) الطلاق والخلع بمال وبغير مال والرهن والقرض والهبة والصدقة والوصاية والوصية
والشركة والمضاربة والقضاء والامارة والتحكيم عند محمد رحمه الله تعالى والكفالة والحوالة والاقالة
والنسب واذن العبد فى التجارة ودعوة الولد والصلح عن دم العمد والجراحة التى فيها القصاص حالا أو
مؤجلا وجناية الغصب والوديعة والعارية اذا ضمن فيها رجل وشرط فيها كفالة أو حوالة وعقد الذمة
وتعليق الرد بالعيب بالشرط وتعليق الرد بخيار الشرط وعزل القاضى والنكاح لا يصح تعليقه بالشرط ولا
اضافته ولكن لا يبطل بالشرط ويبطل الشرط وكذا الحجر على المأذون وكذا الهبة والصدقة والكتابة بشرط
متعارف وغير متعارف يصح ويبطل الشرط (وما تصح اضافته الى زمان فى المستقبل أربعة عشر) الاجارة
وفسخها والمزارعة والمعاملة والمضاربة والوكالة والايصاء والوصية والقضاء والامارة والطلاق
والعتاق والوقف (وما لا تصح اضافته الى زمان فى المستقبل تسعة) البيع واجازته وفسخه والقسمة
والشركة والهبة والنكاح والرجعة والصلح عن مال والابراء عن الدين هكذا فى الفصول الاستروشنية *
رجل وهب لآخر أرضا على أن ما يخرج منها من زرع ينفق الموهوب له ذلك على الواهب قال أبو القاسم
الصفار ان كان فى الارض كرم أو أشجار جازت الهبة ويبطل الشرط وان كانت الارض قراحا فالهبة فاسدة
كذا فى فتاوى قاضى خان * ولو كان الموهوب كرما وشرط أن ينفق عليه من ثمره تصح الهبة ويبطل الشرط
كذا فى محيط السرخسى * وفى الاسبيجابى رجل وهب لرجل هبة أو تصدق عليه بصدقة على ان يرد عليه
ثلثها أو ربعها أو بعضها فالهبة جائزة ولا يرد عليه ولا يعوضه بشئ كذا فى التتارخانية * وفى المنتقى امرأة قالت
لزوجها تصدقت عليك بالالف الذى لى عليك على أن لا تتسرى على أو قالت على ان لا تتزوج فقبل ثم تزوج
أو تسرى فلا رجوع فى الالف كذا فى المحيط * وهبت مهرها لزوجها على ان يجعل أمر كل امرأة تزوجها عليها
بيدها ولم يقبل الزوج فالمختار أن الهبة تصح بلا قبول المديون وان قبل ان جعل أمرها بيدها فالابراء ماض
وان لم يجعل فالمختار أنه يعود المهر وكذا لو ابرأت على ان لا يضربها ولا يهجرها أو يهب لها كذا فان لم يكن
هذا شرطا فى الهبة لا يعود المهر هكذا فى الوجيز للكردرى والخلاصة * قالت امرأة لزوجها تركت
مهرى عليك ان جعلت أمرى بيدى ففعل ذلك فمهرها على حاله ما لم تطلق نفسها لانها جعلت المهر عوضا
عن الامر باليد وهو لا يصلح عوضا كذا فى المضمرات * امرأة قالت لزوجها وهبت مهرى لك ان لم تظلمنى
فقبل الزوج ذلك ثم ظلمها بعد ذلك قال الفقيه أبو بكر الاسكاف وأبو القاسم الصفار الهبة فاسدة لان هذا تعليق
الهبة بالشرط بخلاف ما لو قالت وهبت لك مهرى على ان لا تظلمنى فقبل صحت الهبة لان هذا تعليق الهبة بالقبول

مطلب
ما يبطل بالشروط الفاسدة وما لا يبطل وما يصح تعليقه واضافته الى الزمان وما لا يصح

فاذا

فاذا قبل تمت الهبة ولا يعود المهر بعد ذلك وقبل مهرها على حاله اذا ظلمها والفتوى على هذا القول وان ضربها
الزوج بعد ما قبل الشرط ان ضربها بغير حق يعود المهر وان ضربها الزوج لتأديب مستحق عليها لا يعود
المهر هكذا فى الظهيرية وفتاوى قاضى خان * وسئل أبو بكر عن امرأة قالت لزوجها لا تتخذ الوليمة
وقت جهازى فأنا أنفقته فانقص من مهرى قال يكون كما قالت له كذا فى الحاوى للفتاوى * اذا قال
الرجل لامرأته ابرئينى عن المهر حتى أهب لك كذا فأبرأته ثم أبى الزوج أن يهبها قال نصير يعود المهر عليه كما كان
وذكر فى كتاب الحيل امرأة تركت مهرها على زوجها على أن يحج بها فلم يحج قال محمد بن مقاتل ان المهر يعود
عليه على حاله قال الصدر الشهيد رحمه الله تعالى فى واقعاته المختار للفتوى ما قاله نصير ومحمد بن مقاتل
رحمهما الله تعالى أن المهر يعود كذا فى المضمرات * امرأة قالت لزوجها انك تغيب عنى كثيرا فان مكثت
معى ولا تغيب فقد وهبت لك الحائط الذى فى مكان كذا فمكث معها زمانا ثم طلقها (فالمسألة على خمسة وجوه)
الوجه الاول اذا كانت عدة من الواهبة للحال ففى هذا الوجه لا يكون الحائط للزوج الوجه الثانى اذا
وهبت له وسلمت اليه ووعدها أن يمكث معها ففى هذا الوجه الحائط للزوج وان لم تسلم الحائط الى الزوج
لا يكون له الحائط الوجه الثالث اذا وهبت على شرط أن يمكث معها وسلمت اليه وقبل الزوج ففى هذا الوجه
الحائط للزوج وهكذا ذكر الشيخ أبو القاسم رحمه الله تعالى وعلى قول نصير ومحمد بن مقاتل رحمهما الله تعالى
وهو المختار لا يكون الحائط للزوج الوجه الرابع اذا قالت وهبت لك ان مكثت معى ففى هذا الوجه لا يكون
الحائط للزوج الوجه الخامس اذا صالحته على ان يمكث معها على أن الحائط هبة ففى هذا الوجه لا يكون
الحائط للزوج كذا فى المحيط * امرأة وهبت مهرها لزوجها لينقطع لها فى كل حول ثوبا مرتين وقبل الزوج
ذلك فمضى حولان ولم يقطع قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل ان كان ذلك شرطا فى الهبة فمهرها عليه على
حاله وان لم يكن شرطا فى الهبة سقط مهرها ولا يعود بعد ذلك وكذا لو وهبت مهرها على أن يحسن اليها فلم
يحسن اليها كانت الهبة باطلة كذا فى فتاوى قاضى خان * امرأة قالت لزوجها ٢ (كابين ترا بخشيدم
جنك ازمن بدار) ان لم يطلقها لم يبرأ عن المهر كذا فى الظهيرية * امرأة وهبت مهرها من زوجها على ان
يمسكها ولا يطلقها فقبل الزوج ذلك قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ان لم تكن وقتت
للامساك وقتا لا يعود مهرها على الزوج وان وقتت وقتا فطلقها قبل ذلك الوقت كان المهر عليه على حاله فقيل
اذا لم توقت لذلك وقتا كان قصدها ان يمسكها ما عاش قال نعم الا أن العبرة لاطلاق اللفظ امرأة وهبت مهرها
من زوجها على ان لا يطلقها فقبل الزوج قال خلف رحمه الله تعالى صحت الهبة طلقها أو لم يطلق كذا فى
فتاوى قاضى خان * وسئل أبو جعفر رحمه الله تعالى عمن منع امرأته عن المسير الى أبويها وهى مريضة
فقال لها ان وهبت لى مهرك أبعثك الى أبويك فقالت المرأة أفعل ثم قدمها الى الشهود فوهبت بعض مهرها
وأوصت بالبعض على الفقراء أو غير ذلك وبعد ذلك لم يبعثها الى أبويها ومنعها قال الهبة باطلة قال الفقيه
رحمه الله تعالى لانها بمنزلة المكرهة فى الهبة كذا فى الحاوى للفتاوى * امرأة قالت لزوجها المريض
ان مت من مرضك هذا فانت فى حل من مهرى أو قالت فمهرى عليك صدقة فهو باطل لانها مخاطرة وتعليق
كذا فى الظهيرية * مريضة قالت لزوجها ان مت من مرضى هذا فمهرى عليك صدقة أو فانت فى حل من
مهرى فماتت من ذلك المرض فقولها باطل والمهر على الزوج كذا فى خزانة المفتين * المرأة اذا أرادت أن
يتزوجها الذى طلقها فقال لها المطلق لا أتزوجك حتى تهبينى مالك على فوهبت مهرها على أن يتزوجها ثم أبى
أن يتزوجها فالمهر باق على الزوج تزوجها أو لم يتزوجها لانها جعلت المال على نفسها عوضا عن النكاح وفى
النكاح العوض لا يكون على المرأة كذا فى فتاوى قاضى خان * لو أبى الاضطجاع عند امرأته فقال لها
ابرئينى من المهر فأضطجع معك فابرأته قيل يبرأ لان الابراء للتودد الداعى الى الجماع كذا فى القنية * ولو قال
لمديونه ان لم تقض مالى عليك حتى تموت فانت فى حل فهو باطل كذا فى البحر الرائق * ولو قال لرب الدين اذا مت
فانت فى حل فهو جائز كذا فى فتاوى قاضى خان * ولو قال ان مت فانت برىء من ذلك لا يبرأ وهو مخاطرة
كقوله ان دخلت الدار فانت برىء مما لى عليك لا يبرأ كذا فى الوجيز للكردرى * ابرأه عن الدين ليصلح
مهمه عند السلطان لا يبرأ وهو رشوة كذا فى القنية * والله أعلم

٢ ارفع يدك عنى فقد وهبت لك المهر

قوله ثم أبى أن يتزوجها كذا فى عامة النسخ وهو كذلك فى فتاوى قاضى خان على ما فى يدى من النسخ والاولى حذفها لاجل التعميم المذكور بعده تأمل اهـ بحراوى

(الباب التاسع فى اختلاف الواهب والموهوب له والشهادة فى ذلك)

عبد فى يدى رجل جاء رجل وادّعى أن صاحب اليد وهبه منه وسلمه اليه وجحد صاحب اليد ذلك فجاء المدّعى ببينة شهدت على اقرار الواهب بالهبة والقبض كان أبو حنيفة رحمه الله تعالى أولا يقول لا تقبل هذه الشهادة ثم رجع وقال تقبل وهو قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وعلى هذا الخلاف الرهن والصدقة ولو كان هذا الاختلاف بين الشاهدين يمنع قبول الشهادة بلا خلاف بأن شهد أحد الشاهدين على معاينة القبض وشهد الآخر على اقرار الواهب بذلك ولو كان العبد فى يد الموهوب له فشهد الشهود على اقرار الواهب بالقبض جازت الشهادة على قوله الاول والآخر كذا فى الذخيرة * وان كان الواهب أقر بذلك عند القاضى والعبد فى يده أخذ باقراره هكذا ذكر المسألة ههنا ولم يذكر لابى حنيفة رحمه الله تعالى قول أول وآخر وذكر فى كتاب الاقرار قوله الاول قال مشايخنا رحمهم الله تعالى ماذكر ههنا أصح كذا فى المحيط * اذا استودع الرجل رجلا وديعة ثم وهبها له ثم جحدها فشهد بذلك عليه شاهدان ولم يشهدا بالقبض فهو جائز فان جحد الواهب ان يكون فى يده يومئذ وقد شهدت الشهود على الهبة ولم يشهدوا على معاينة القبض ولا على اقرار الواهب والهبة فى يد الموهوب له يوم يخاصم الى القاضى فذلك جائز اذا كان الواهب حيا فان كان ميتا فشهادتهما باطلة كذا فى المبسوط * رجل وهب لرجل متاعا ثم قال انما كنت استودعتك فالقول قول صاحب المتاع مع يمينه واذا حلف أخذ المتاع فان وجده هالكا فان كان هلك بعد ما ادّعى المستودع الهبة فالمستودع ضامن لقيمته وان كان الهلاك قبل دعوى الهبة فلا ضمان كذا فى المحيط * وهب لرجل عبدا وقبضه الموهوب له ثم جاء رجل وأقام بينة أنه كان اشتراه من الواهب قبل الهبة والقبض بطلت الهبة وان لم يشهدوا على الشراء قبل الهبة وانما شهدوا على الشراء لاغير فهو للموهوب له وكذلك ان أرخ شهود الشراء شهرا أو سنة وان كان العبد فى يد الواهب فأقام الموهوب له البينة أنه وهبه له وقبضه قبل الشراء وأقام المشترى البينة أنه اشتراه قبل الهبة وقبضه منه فالعبد لصاحب الشراء كذا فى الذخيرة * فى المنتقى بشر عن أبى يوسف رحمه الله تعالى اتفق الواهب والموهوب له أن الهبة كانت بشرط العوض ولكن اختلفا فى مقدار العوض فقال الواهب العوض ألف وقال الموهوب له خمسمائة والعوض لم يقبض بعد والموهوب قائم مقامه بعينه فللواهب الخيار ان شاء قبض خمسمائة وان شاء رجع فى الهبة وان كان الموهوب مستهلكا رجع بقيمته ان شاء وان اختلفا فى أصل العوض فقال الموهوب له للواهب ماشرطت لك العوض أصلا فالقول قوله ويكون للواهب الرجوع اذا كان الموهوب قائما وان كان مستهلكا فلا شئ على الموهوب له ولكن يحلف الموهوب له ههنا على دعوى الواهب بالله ماشرط الواهب العوض يريد به اذا كان الموهوب مستهلكا كذا فى المحيط * رجل فى يديه دار قال لرجل آخر تصدّقت بها علىّ وأذنت لى فى قبضها فقبضتها كان القول للمتصدّق ولو قال الذى فى يده الدار كانت فى يدى فتصدّقت علىّ فجازت وقال المتصدّق لا بل كانت حينئذ فى يدى وقبضتها بغير اذنى كان القول للمتصدّق عليه ولو ادّعى عبدا فى يد غيره وزعم أنه كان وهبه للذى فى يديه وكان العبد غائبا عنهما فقبضه الموهوب له بغير اذنه وقال الموهوب له وهبته لى وقبضته باذنك كان القول للموهوب له وان قال الموهوب له حين وهبته لى كان فى منزلك لا بحضرتنا فأمرتنى بقبضه فقبضته لا يصدّق كذا فى فتاوى قاضى خان * فى المنتقى اذا أراد الواهب الرجوع فى الهبة وادّعى الموهوب له أنها هلكت فالقول قول الموهوب له ولا يمين عليه فان عين الواهب شيأ وقال هذا هو الهبة حلف الموهوب له عليه كذا فى المحيط * ولو قال الزوج وهبت مهرها فى صحتها وقالت الورثة بل فى مرضها فالقول قول الزوج كذا فى خزانة الفتاوى * اختلف الموهوب له الوارث مع وارث آخر أن الهبة كانت فى الصحة أو المرض فالقول قول من يدّعى الصحة لان تصرّفات المريض نافذة وانما تنتقض بعد الموت واختلف فيه فالقول لمن ينكر النقض وقيل القول لمن ادّعى المرض لانه ينكر لزوم العقد والملك كذا فى القنية فى باب الدعوى والخصومات فى الهبة * رجل اشترى حليا ودفع الى امرأته واستعملتها ثم ماتت واختلف الزوج وورثتها أنها هبة أو عارية فالقول قول الزوج مع اليمين أنه دفع اليها عارية لانه منكر للهبة كذا فى جواهر الفتاوى * ولو قال المدّعى عليه وهب لك والدى هذه العين فلم تقبضها الا بعد موته وقال الموهوب له قبضتها

في حياته

فى حياته والعين فى يد الذى يدّعى الهبة فالقول للوارث كذا فى الذخيرة * واذا أراد الواهب الرجوع فى الهبة فقال الموهوب له أنا أخوك أو قال عوّضتك أو انما تصدّقت به علىّ وكذبه الواهب فالقول قول الواهب وكذلك ان كانت الهبة جارية فقال وهبتها لى وهى صغيرة فكبرت عندى وازدادت خيرا وكذبه الواهب فالقول قول الواهب وهذا استحسان والقياس أن يكون القول قول الموهوب له كذا فى المحيط * وكذا هذا فى كل زيادة متولدة كذا فى خزانة المفتين * ولو ادّعى الموهوب له أنه سمن عندى وكذبه الواهب فالقول للواهب عندنا كذا فى الكافى * ولو كان الموهوب أرضا وفيها بناء أو شجر أو سويقا وهو ملتوت أو ثوبا وهو مصبوغ أو مخيط فقال الموهوب له وهبتها لى وهى صحراء فبنيت فيها وغرست وقال وهبته لى وهو غير ملتوت وغير مخيط وغير مصبوغ فلتته أنا وصبغته وخطته أنا وقال الواهب لا بل وهبت كذلك فالقول قول الموهوب له وكذلك اذا اختلفا فى بناء الدار وحلية السيف كذا فى المحيط * فى المنتقى ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى فى رجل وهب جارية من رجل وقبضها الموهوب له وأولدها ثم أقام الواهب بينة أنه كان دبرها قبل أن يهبها قال يأخذها ويأخذ عقرها وقيمة أولادها وكذلك لو مات الواهب وأقامت الامة بينة أن الواهب قد كان دبرها قبل أن يهبها من هذا الرجل كان الجواب كما قلنا كذا فى المحيط * وفى الفتاوى العتابية ولو استولدها الموهوب له فأقامت الجارية بينة أن الواهب كان دبرها أخذها الواهب وعقرها وقيمة ولدها والولد حر بالقيمة كذا فى التتارخانية * رجل وهب عبد انسان بغير اذن المولى وسلم ثم ادّعى مولاه أنه عبده وأقام البينة وقضى القاضى له ثم أجاز المولى هبة العبد ذكر الخصاف رحمه الله تعالى أنه لا تجوز اجازته فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وهذا على الرواية التى رويت عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى أن قضاء القاضى للمستحق يكون فسخا للعقود الماضية أما فى ظاهر الرواية لا يكون فسخا كذا ذكر شمس الائمة الحلوانى رحمه الله تعالى واذا لم ينفسخ البيع بالاستحقاق لا تنفسخ الهبة فتصح اجازة المستحق والفتوى فى البيع على ظاهر الرواية قال لآخر كنت وهبت لى ألف درهم ثم قال بعد ما ملكت لم أقبضها فالقول قوله وعليه الفتوى كذا فى جواهر الاخلاطى * ولو وهبت المرأة شيأ لزوجها وادّعت أنه استكرهها فى الهبة تسمع دعواها كذا فى فتاوى قاضى خان * امرأة وهبت مهرها من الزوج وقالت أنا مدركة ثم قالت بعد ذلك لم أكن مدركة وكذبت نفسها ان كان قدها قد المدركات فى ذلك الوقت أو كان بها علامة المدركات لا تصدّق أنها لم تكن مدركة وان لم تكن كذلك كان القول قولها كذا فى خزانة الفتاوى * فى البقالى ويجوز الرجوع فيما وهب للعبد بغيبة المولى ان كان العبد مأذونا له ويصدّق الواهب أنه مأذون ولا تقبل بينة العبد على أنه محجور الا أن تكون على اقرار الواهب ويحلف الواهب عند عدم البينة على العلم ولو غاب العبد والهبة فى يده فلا خصومة مع المولى وان كانت فى يده فهو الخصم اذا صدّقه أو قامت عليه البينة كذا فى المحيط * رجل قال لغيره وهبت لك هذا العبد أمس فلم تقبل كان القول قول الواهب كذا فى فتاوى قاضى خان * والله أعلم

(الباب العاشر فى هبة المريض)

قال فى الاصل ولا تجوز هبة المريض ولا صدقته الا مقبوضة فاذا قبضت جازت من الثلث واذا مات الواهب قبل التسليم بطلت يجب أن يعلم بان هبة المريض هبة عقدا وليست بوصية واعتبارها من الثلث ما كانت لانها وصية معنى لان حق الورثة يتعلق بمال المريض وقد تبرّع بالهبة فيلزم تبرّعه بقدر ما جعل الشرع له وهو الثلث واذا كان هذا التصرّف هبة عقدا شرط له سائر شرائط الهبة ومن جملة شرائطها قبض الموهوب له قبل موت الواهب كذا فى المحيط * ان كانت الهبة دارا فقبضها ثم مات ولا مال له غيرها جازت الهبة فى ثلثها ورد الثلثين الى الورثة وكذلك سائر ما يقسم وما لا يقسم كذا فى المبسوط * مريض وهب لرجل جارية فوطئها الموهوب له ثم مات الواهب وعليه دين مستغرق تردّ الهبة ويجب على الموهوب له العقر هو المختار كذا فى جواهر الاخلاطى * وروى اذا وطئ الواهب المريض الامة لم يثبت النسب وعليه العقر للموهوب له وله ثلث الامة وثلث الولد وباقيها للورثة الواهب ولو قطع الواهب يدها ففى وجوب الارش روايتان كذا فى التتارخانية * ان كانت الهبة جارية فكاتبها الموهوب له ثم مات المريض ولا مال له غيرها فعلى الموهوب له ثلثا قيمتها للورثة ولا تردّ الكتابة فان قضى القاضى عليه بثلثى قيمتها ثم عجزت المكاتبة لم يكن للورثة عليها

سبيل وان عجزت قبل القضاء أخذوا ثلثيها وكذلك ان كاتبها بعد موت المريض فالجواب على ما تقدم مالم يقض
القاضى بثلثيها للورثة فان قضى للورثة بثلثيها ثم اعتقها الموهوب له فهو كاحد الشريكين اذا اعتق فعند أبى
حنيفة تخير الورثة بين التضمين والاعتاق والاستسعاء ان كان الموهوب له موسرا ولم يذكر فى الكتاب ان كان معسرا
هل للورثة تضمينه ويجب أن يكون لهم تضمينه بالاجماع هكذا فى محيط السرخسى * فى الفتاوى العتابية ولو وهب
المريض عبدا هو جميع ماله بشرط أن يكون له عوض قيمته مثل ثلثى الهبة أو اكثر جاز وان كان أقل فالموهوب له
ان شاء اكمل الثلثين وان شاء رد جميع الهبة وأخذ عوضه وكذا اذا عوضه من غير شرط كذا فى التتارخانية *
مريض وهب لآخر عبدا وسلمه اليه ثم الموهوب له قتل الواهب عمدا أو خطأ فانه يرد العبد الى ورثة الواهب كذا
فى القنية * رجل وهب لرجل عبدا فى مرضه وقيمته ألف درهم وسلمه اليه ولا مال له غيره ثم ان العبد قتل الواهب
يقال للموهوب له ادفعه أو افده فان اختار الفداء فداه بعشرة آلاف وان اختار الدفع دفعه ولا شئ عليه
لان المولى يتخلص عن عهدة الجناية بدفع الجانى يدفع نصفه اليهم على وجه رد الهبة ونصفه على وجه الدفع
بالجناية هكذا فى المبسوط * مريض وهب عبده ولا مال له غيره فباعه الموهوب له ثم مات المريض صح
تصرفه وضمن ثلثى قيمته لورثته هكذا فى السراجية * مريض وهب عبده لرجل وعليه دين يحيط بقيمته ولا مال
له غير العبد فأعتقه الموهوب له قبل موت الواهب جاز ولو أعتقه بعد موته لا يجوز كذا فى الظهيرية * مريض
وهب لمريض عبدا وسلمه اليه فاعتقه وليس لواحد منهما مال غيره ثم مات الواهب ثم مات الموهوب له فان العبد
يسعى فى ثلثى قيمته لورثة الواهب ويسعى فى ثلثى ثلث الباقى لورثة الموهوب له وان كان على الموهوب له
دين ألف درهم وقيمة العبد ألف درهم يسعى العبد فى قيمته يضرب فيها غرماء الموهوب له بدينهم وورثة الواهب
بثلثى قيمة العبد هكذا فى المبسوط * ولو وهب المريض دارا قيمتها ثلثمائة على أن يعوضه عبدا قيمته مائة
وتقابضا فللشفيع أن يأخذها بقيمة العبد فان مات وأبى الورثة الاجازة خير الشفيع كالموهوب له أى رد
الشفيع ثلث الدار أو كل الدار وأخذ عبده وان لم يكن العوض مشروطا لا يأخذ بالشفعة كذا فى الكافى *
مريض وهب عبدا قيمته ثلثمائة لرجل صحيح على أن يعوضه عبدا قيمته مائة وتقابضا ثم مات المريض من ذلك
المرض ولا مال له غير العبد وأبى الورثة أن يجيزوا ما صنع الواهب كان للموهوب له الخيار ان شاء نقض الهبة
ورد الموهوب كله وأخذ عوضه وان شاء رد ثلث العبد الموهوب على الورثة وسلم ثلثاه له ولم يأخذ من العوض
شيأ وان قال الموهوب له أزيد فى العوض بقدر الزيادة من المحاباة على الثلث لم يكن له ذلك كذا فى خزانة
المفتين * اذا وهب المريض شيأ لا يخرج من الثلث يرد الموهوب له ما زاد على الثلث من غير خيار وفى البيع
يخير المشترى كذا فى الصغرى * ولو وهب المريض كر تمر قيمته ثلثمائة على أن يعوضه الصحيح كر تمر يساوى
مائة وتقابضا ومات ولم يجز الورثة رد كر الهبة وأخذ كر نفسه أو رد نصف الكر وأخذ نصف كره ولو لم
يشترط العوض ان شاء رد الهبة وأخذ العوض وان شاء رد ثلثيها ولا يرجع بشئ كذا فى الكافى * مريض
له عبد يساوى خمسة آلاف درهم وهبه لرجل وقبضه الموهوب له ولا مال له غيره ثم ان العبد قتل المريض خطأ
فانه يقال للموهوب له ادفعه أو افده فان اختار الفداء فداه بالدية وسلم له العبد كله لان الدية بدل نفس الواهب
بمنزلة مال خلفه فتبين به أن ماله خمسة عشر ألفا وقيمة العبد خمسة الاف فهو خارج من ثلثه فلهذا تنفذ الهبة فى
جميعه واذا ظهر نفوذ الهبة فى جميع العبد ظهر أن على الموهوب له الدية كاملة للورثة باختياره فان كان
يساوى ستة آلاف درهم واختار الفداء فانه يرد على ورثة الواهب ربعه ويفدى ما بقى بثلاثة أرباع الدية
كذا فى المبسوط * وفى العيون هشام عن محمد رحمه الله تعالى رجل وهب عبدا فى مرضه لرجل له على العبد
ألف درهم ثم مات الواهب ولا مال له غيره رجع الى الورثة ثلث المملوك وبطل الدين وهو قول أبى حنيفة ومحمد
وأبى يوسف رحمهم الله تعالى ثم رجع أبو يوسف رحمه الله تعالى قال يعود ثلثا الدين فان وهب الرجل فى مرضه
غلاما لابنه ولابنه على هذا الغلام دين قال فان صح فهو جائز وان مات فصار للورثة عاد دينه كذا فى
التتارخانية * واذا رجع الواهب فى هبته والموهوب له مريض وقد كانت الهبة فى الصحة فان كان بقضاء
قاض فالرجوع فيه صحيح ولا سبيل لغرماء الموهوب له وورثته بعد موته على الواهب وان كان ذلك بغير قضاء
قاض كان رد المريض له حين طلب الواهب الرجوع فيها بمنزلة هبة جديدة من المريض فيكون من الثلث

ان لم يكن عليه دين وان كان عليه دين يحيط بماله أبطلت ذلك الرجوع ورددت الهبة الى تركة الميت كذا فى المبسوط
* مريض وهب جاريته لمريض فردها الموهوب له على الواهب بهبة منه فهو جائز وليس لورثة الموهوب له أن
يرجعوا فى شئ مما وهب فقد اعتبر الرجوع فى هذه المسألة فسخا من كل وجه وأنه يوافق رواية أبى حفص عن
محمد رحمه الله تعالى كذا فى الظهيرية * مريض وهب غلاما لامرأته فقبضته وأعتقته ثم مات المريض فالعتق
نافذ وتضمن القيمة كذا فى خزانة المفتين * مريضة وهبت صداقها من زوجها فان برأت من مرضها صح
وان ماتت من ذلك المرض فان كانت مريضة غير مرض الموت فكذلك الجواب وان كانت مريضة مرض
الموت لا يصح الا باجازة الورثة وتكلموا فى حد مرض الموت والمختار للفتوى أنه اذا كان الغالب منه الموت
كان مرض الموت سواء كانت صاحبة فراش أو لم تكن كذا فى المضمرات * قال أبو الليث رحمه الله تعالى هو أن
لا يقدر أن يصلى قائما وهو أحب وبه نأخذ كذا فى الجوهرة النيرة * مريضة وهبت مهرها من زوجها ثم ماتت
قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى ان كانت عند الهبة تقوم لحاجتها وترجع من غير معين على القيام فهى
بمنزلة الصحيحة تصح هبتها كذا فى فتاوى قاضى خان * والمقعد والمفلوج والاشل والمسلول ان تطاول ذلك
ولم يخف منه الموت فهبته من كل المال كذا فى التبيين فى كتاب الوصايا * والمرأة اذا أخذها الطلق فما فعلته
فى تلك الحالة يعتبر من الثلث فان سلمت جاز ما فعلته من ذلك كله كذا فى الجوهرة النيرة * ولو وهبت المرأة مهرها
من الزوج فى حالة الطلق وماتت فى النفاس لم يصح كذا فى السراجية * وهبت مهرها من زوجها فى مرض
موتها ومات زوجها قبلها فلا دعوى لها عليه لصحة الابراء مالم تمت فاذا ماتت منه فلورثتها دعوى مهرها
كذا فى القنية * مريض مرض الموت طلق امرأته ثلاثا وباع منها منزلا ووهب لها ثمنه وأوصى لها بألف درهم
ثم مات وهى فى العدة فالوصية وهبة الثمن على قول من أجاز البيع باطلان فان أجاز سائر الورثة فهذا على وجهين
ان قالوا أجزنا ما أمر به الميت جازت الوصية وبطلت الهبة وان قالوا أجزنا ما فعل الميت جازت الوصية والهبة
جميعا كذا فى خزانة المفتين * واذا وهب المولى من أم ولده فى صحته لا يصح وكذا لو وهب المولى من ام ولده فى
مرض موته لا يصح ولا تنقلب وصية أما اذا أوصى لها بعد الموت تصح كذا فى جواهر الفتاوى * والله أعلم

* (الباب الحادى عشر فى المتفرقات) *

فى مجموع النوازل رجل وهب لرجل شيأ وقبضه الموهوب له ثم اختلسه منه الواهب واستهلكه غرم قيمته
للموهوب له ولو وهب لرجل شاة وقبضها الموهوب له ثم ذبحها الواهب بغير أمره أو وهب له ثوبا ثم قطعه بغير
أمره ففى الشاة يأخذ الموهوب له الشاة المذبوحة ولا يغرم الواهب له شيأ وفى الثوب يأخذ الموهوب له
الثوب ويغرم الواهب له ما بين القطع والصحة كذا فى المحيط * وفى فتاوى آهو رجل له على آخر مائة وخمسون
درهما مائة حالة وخمسون مؤجلة فوهب رب الدين للمديون خمسين فذلك الموهوب ينصرف الى الحال أم الى
المؤجل أفتى الامام الاجل برهان الدين المرغينانى رحمه الله تعالى بأنه ينصرف اليهما وبه أفتى القاضى بديع
الدين رحمه الله تعالى كذا فى التتارخانية * المريضة اذا قالت ليس لى على زوجى صداق لا يبرأ عندنا كذا فى
خزانة الفتاوى * وسئل على السغدى عمن قال لامرأته هبى لى جميع أملاكك فقالت وهبت هل يدخل
فيه المهر أم لا فقال لا كذا فى التتارخانية * رجل جهز ابنته بماله ووجه الابنة مع الجهاز الى زوجها
فماتت الابنة فادعى الاب أنه كان عارية وزوجها يدعى الملك اختلفوا فيه قال بعضهم القول قول الزوج والبينة
على الاب وبه قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى وقال بعضهم القول قول الاب لانه هو
الدافع والمملك قال رضى الله عنه وينبغى أن يكون الجواب على التفصيل ان كان الاب من الكرام والاشراف
لا يقبل قول الاب لان مثله يأنف عن الاعارة وان كان من أوساط الناس يكون القول قول الاب لانه
هو الدافع وليس بمكذب فيما قال من حيث الظاهر كذا فى فتاوى قاضى خان * أعطى لزوجته دنانير لتتخذ بها
ثيابا وتلبسها عنده فدفعتها الى معاملة فهى لها كانت تدفع لزوجها ورقا عند الحاجة الى النفقة أو شيأ آخر
وهو ينفقه على عياله ليس لها أن ترجع بذلك عليه كذا فى القنية * امرأة قالت لم يكن لى على زوجى شئ هو ابراء
عن المهر ولو جعلت زوجها فى حل يبرأ الزوج عن المهر كذا فى خزانة الفتاوى * قال لها وهى لا تعلم العربية
قولى وهبت مهرى منك فقالت وهبت لا يصح بخلاف الطلاق والعتاق ولهذا لو اكره على الهبة فوهب لا تصح

قوله ولو وهبت المرأة شيئا الخ الاصوب حذف هذه المسألة لانها تقدمت بعينها قبيل الباب العاشر اه بحراوى

كذا فى الوجيز للكردرى * ولو وهبت المرأة شيئا لزوجها وادعت أنه استكرهها فى الهبة تسمع دعواها كذا فى فتاوى قاضى خان * واذا أرادت المرأة أن تهب مهرها ثم لها أن تعيد المهر على الزوج فتصالح عن المهر على اللؤلؤة أو على الثوب ولا تراه فتبرئ الزوج ثم رأت ذلك الشئ فردته بخيار الرؤية عاد المهر على الزوج ولو ماتت لزم العقد وبطل خيار الرؤية كذا فى خزانة الفتاوى * واذا أرادت المرأة أن تهب مهرها لزوجها ان ماتت وان لم تمت بقى فى ذمته ينبغى أن تشترى من زوجها ثوبا فى منديل بمهرها ان ماتت بطل الخيار وان عاشت ترد الثوب بخيار الرؤية كذا فى حسب المفتى * هبة المهر من الزوج الميت تصح استحسانا كذا فى السراجية * والبنت لو وهبت مهرها من أبيها ان أمرته بالقبض صح كذا فى الخلاصة * قال فى الاصل الوكيل فى باب الهبة فى معنى الرسول حتى يجعل العاقد هو الموكل دون الوكيل وفى البقالى التوكيل بالهبة توكيل بالتسليم وللوكيل بالتسليم أن يوكل غيره بخلاف الوكيل بالقبض كذا فى المحيط * وفى الفتاوى العتابية ولو وكل الواهب رجلا بالتسليم ووكل الموهوب له رجلا بالقبض وغابا صح التسليم من الوكيل فان امتنع وكيل الواهب خاصمه وكيل الموهوب له وينفرد أحد وكيلى التسليم به بخلاف وكيلى القبض لا ينفرد أحدهما كذا فى التتارخانية فى فصل فيما يجوز من الهبة وما لا يجوز * ولو أنفق على معتدة الغير على طمع أن يتزوجها بعد عدتها فأبت أن يتزوجها فان شرط فى الانفاق التزوج يرجع بما أنفق والا فالاصح أن لا يرجع كذا قال الصدر الشهيد رحمه الله تعالى وقال الاستاذ قاضى خان الاصح أنه يرجع عليها زوجت نفسها أو لم تزوج لانها رشوة ولو أكلت معه لا يرجع بشئ كذا فى القنية * وسئل أبو القاسم عمن أمر شريكه بأن يدفع ماله الى ولده على وجه الهبة وكتب اليه كتابا بذلك وامتنع الشريك عن الاداء هل للابن الخصومة معه قال هذا شئ لم يجب بعد ولا يجب له الا بالقبض فليس للابن خصومة فى ذلك قال الفقيه رحمه الله تعالى ولو لم يكن على وجه الهبة فللابن أن يخاصم اذا كان مقرا بالمال وبالوكالة كذا فى الحاوى للفتاوى * أمير وهب جارية لرجل فأخبرته الجارية أنها كانت لتاجر قتل فى عير واستولى عليها وتداولتها الايدى والموهوب له لا يجد ورثة المقتول وهو يعلم أنه لو خلاها ضاعت ولو أمسكها ربما يقع فى فتنة فله أن يرفع الامر الى القاضى ليبيعها للغائب من ذى اليد حتى اذا ظهر المالك كان له على ذى اليد الثمن كذا فى جواهر الفتاوى * وفى فتاوى أبى الفضل سئل عن رجل وهب لرجل أرضا كانت فى يد أبيه مدة وبعد أبيه كانت فى يده فجاء مدع يخاصمه قال أبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله تعالى خصومته مع الموهوب له دون الواهب وقال محمد رحمه الله تعالى ان أراد أخذ الارض فكذلك وان أراد أخذ القيمة حيث استهلكها بهبة كان له أن يخاصم الواهب كذا فى الحاوى للفتاوى * قاض أو غيره دفع اليه سحت لاصلاح المهم فأصلح ثم ندم يرد ما دفع اليه المتعاشقان يدفع كل واحد منهما لصاحبه أشياء فهى رشوة لا يثبت الملك فيها وللدافع استردادها خطب امرأة فى بيت أخيها فأبى أن يدفعها حتى يدفع اليه دراهم فدفع وتزوجها يرجع بما دفع لانها رشوة كذا فى القنية * اذا دفع الرشوة لدفع الجور عن نفسه أو أحد من أهل بيته لم يأثم اذا أجاز ملك دار الحرب لرسول ملك دار الاسلام جارية فهى له ولو أهدى ملك العدو الى أمير العسكر فهى لجميع العسكر كذا فى السراجية * وسئل ابن مقاتل عما يهدى أبو الصبى الى المعلم أو الى المؤدب فى النيروز أو فى المهرجان أو فى العيد قال اذا لم يسأل ولم يلح عليه فى ذلك فلا باس به كذا فى الحاوى للفتاوى * وسئل الحلوانى عمن علق كوزه أو وضعه فى سطحه فامطر السحاب وامتلأ الكوز من المطر فجاء انسان وأخذ ذلك الكوز مع الماء هل لصاحب الكوز أن يسترد الكوز مع الماء فقال نعم قال رضى الله عنه وجوابه فى الكوز مما لا اشكال فيه فأما فى الماء فانه ينظر ان كان أعده لذلك حينئذ يسترده وان لم يعده لذلك لا يسترده كذا فى التتارخانية * وقبول الهبة والصدقة على اللقيط الى الملتقط وقبضه جائز استحسانا كذا فى الملتقط * لقيط فى يد ملتقط ينفق عليه وليس لهذا الصغير أحد سواه جاز للاجنبى أن يقبض ما وهب من الصغير وان كان الصغير من أهل أن يقبض بنفسه ولهذا الاجنبى أن يسلمه لتعليم الاعمال وليس لاجنبى آخر أن يسترده منه نص عليه السرخسى فى كتاب الهبة كذا فى الصغرى * وسئل على بن احمد رحمه الله تعالى عن رجل دخل الحمام وقد دفع الى صاحب الحمام الاجرة فاغترف من الاناء ماء باناء دفعه اليه صاحب الحمام كما هو

قوله فى عير بكسر العين المهملة القافلة كما فى القاموس اه بحراوى

العادة فى بلدنا هل يصير ذلك الماء ملكا للمغترف أم يكون ذلك لصاحب الحمام ويكون منه اباحة للداخلين فقال صار أحق به من غيره ولكن ما صارت ملكا له كذا فى التتارخانية * دفع الى أجنبية عينا لارادة الزنى فان قال دفعت اليك لازنى بك فله الطلب وان وجها ارادة الزنى وهى قائمة فله الاسترداد والا فلا كذا فى القنية * وفى نوادر شمس الاسلام اذا خوف امرأته بالضرب حتى وهبت مهرها لا تصح ان كان قادرا على الضرب كذا فى الخلاصة * وسئل والدى عمن خاصم زوجته وأخذها بالضرب والشتم حتى وهبت الصداق منه ولم يعوضها هل لها حق الرجوع فقال هذه البراءة باطلة كذا فى التتارخانية * وفى فتاوى النسفى سئل نجم الدين عن امرأة أعطت زوجها مالا بسؤاله ليتوسع بالتصرف فيه فى المعيشة فظفر بالزوج بعض غرماء الزوج واستولى على ذلك المال هل للمرأة أن تأخذ ذلك المال من ذلك الغريم قال ان كانت وهبته من الزوج أو أقرضته منه فلا وان كانت أعطته ليتصرف فيه فى ملكها فلها ذلك كذا فى المحيط * هبة البناء بدون الارض جائزة كذا فى الذخيرة * ويدخل فى هبة الارض ما يدخل فى بيعها من الابنية والاشجار من غير ذكر وكذا فى الصلح على أرض أو عنها تدخل ولا يدخل الزرع فى الصلح من غير ذكر قال ركن الاسلام الصباغى الزرع يدخل فى الرهن والاقرار والتى لا يدخل بغير ذكر ولا تدخل فى البيع والقسمة والوصية والاجارة والنكاح والوقف والهبة والصدقة وفى القضاء بالملك المطلق ولا يدخل الثمار والاوراق المتقومة فى هبة الاشجار بغير ذكر فالم يذكرها ثمرة وورق فسدت الهبة لانه يمنع التسليم كذا فى القنية * فى اليتيمة سئل والدى عن رجل قال لا تتراد فى اصطبلى حتى تكون فيه دابتى فدفعه لمن يكون السرقين قال لصاحب الدابة قال رضى الله تعالى عنه وهكذا أجاب على بن الحسين السغدى وسئل على مرة أخرى فقال هو لمن ألقى الحشيش سواء كان غاصبا للاصطبل أو مستعيرا أو غاصبا للدابة أو مستعيرا لها الا أن يكون جعل لذلك موضعا معروفا أو قال صاحب الاصطبل لصاحب الدابة ادفع لى دابتك حتى تبيت فى اصطبلى فحينئذ يكون لصاحب الاصطبل كذا فى التتارخانية * وفى فتاوى النسفى رجل قال لامرأته بين يدى الشهود غفر الله لك حيث وهبت لى المهر الذى لك على ٢ فقالت (آرى بخشيدم) فقال الشهود هل نشهد على هبتك فقالت ٣ (هزارتن كواه باشيد) فقال يعرف الرد والتصديق فى أثناء كلامها فيحمل على ما ترون كذا فى الذخيرة * اذا وهب ابنته من رجل كان نكاحا ولو وهب امرأته من نفسها كان طلاقا ولو وهب عبده من نفسه كان عتقا كذا فى خزانة الفتاوى * وفى جامع الفتاوى عبد مديون وهب فأراد الغرماء نقض الهبة فللغرماء ذلك فلو فدى الواهب أو الموهوب له قبل النقض تمضى الهبة وكذلك الصدقة وبيع المولى من غيره كذلك ولو أجازوا الهبة بطل حقهم الا أن يعتق العبد ولو أوصى بالعبد لرجل ثم مات ليس للغرماء نقض الوصية بل يباع العبد فى يده ولو فضل الثمن عن الدين فالفضل للموصى له وفى الصدقة والهبة لا يكون الفضل للموهوب له والمتصدق عليه كذا فى التتارخانية * وسئل أبو بكر عن هبة العبد المأذون من مال دفعه مولاه أو من كسبه قال ان كان يعلم أنه لو بلغ مولاه كره ذلك فلا يحل له ذلك والا فلا بأس به كذا فى الحاوى للفتاوى * قال لمكاتبه وهبت منك بدل الكتابة فقال المكاتب لا أقبل عتق المكاتب والمال دين عليه كذا فى الوجيز للكردرى * أقر أنه وهب من فلان دارا كان هذا اقرارا صحيحا فى الغياثية الاقرار بالهبة لا يكون اقرارا بالقبض هو الاصح كذا فى جواهر الاخلاطى * وفى الجامع الاصغر خلف عن محمد رحمه الله تعالى أنه قال فيمن وهب لرجل نخلة وهى قائمة لا يكون قابضا حتى يقطعها ويسلمها اليه وفى الشراء اذا خلى بينه وبينها صار قابضا لها كذا فى الذخيرة * واهل الذمة فى حكم الهبة بمنزلة المسلمين لانهم التزموا أحكام الاسلام فيما يرجع الى المعاملات الا أنه لا تجوز المعاوضة بالخمر عن الهبة فيما بين المسلم والذمى سواء كان المسلم هو المعوض للخمر أو الذمى وان صارت الخمر خلا فى يد القابض لم تصر عوضا ويرده الى صاحبه وتجوز المعاوضة بالخمر والخنزير فيما بين الذميين كما يجوز ابتداء المبايعة ولا يجوز بالميتة والدم كذا فى المبسوط * وهب المرتد للنصرانى أو النصرانى له على أن يعوضه خمرا فذلك باطل كذا فى محيط السرخسى * مسلم وهب لمرتد هبة فعوضه منها المرتد ثم قتل أو لحق بدار الحرب جازت الهبة ولم يجز تعويضه عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وفى قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى تعويضه صحيح كما لو تنصر فانه الا أن عند أبى يوسف رحمه الله تعالى يكون من جميع

٢ نعم وهبته

٣ كونوا ألف نفس شهودا

مطلب فى هبة أهل الذمة

ماله وعند محمد رحمه الله تعالى من ثلثه بمنزلة سائر تصرفات المرتد على وجه التبرع فان كان المرتد هو الواهب وقد عوضه الموهوب له من هبته ثم قتل أولحق بدار الحرب يرد هبته الى ورثته ويرد عوضه الى صاحبه ان كان قائما وان كان قد استهلكه كان ذلك دينا فى مال المرتد سواء كان الآخر علم بارتداده أولم يعلم واذا وهب الحربى المستأمن هبة لمسلم أو وهبها له مسلم فقبضها ثم رجع الى دار الحرب ثم عاد مستأمنا فلكل واحد منهما أن يرجع فى هبته وان سبى وأخذت الهبة منه لم يكن للواهب أن يرجع فيها وان حضر قبل القسمة فان وقع الحربى فى سهم رجل فأعتقه ثم وصلت تلك الهبة اليه بشراء أو غيره لم يكن للواهب أن يرجع فيها وان كان الحربى هو الواهب فسبى ووقع فى سهم رجل لم يكن له أن يرجع فى هبته وكذلك ان أعتق لا يستطيع الرجوع فيها كذا فى المبسوط * نصرانى وهب لمسلم شيأ فعوضه خمرا له الرجوع فى هبته كذا فى محيط السرخسى * (قال) حربى وهب لحربى هبة ثم اسلم أهل الدار أو أسلما جميعا وخرجا الى دار الاسلام فله أن يرجع فى هبته فان كان عوضه من هبته لم يكن له أن يرجع فيها كذا فى المبسوط * وفى اليتيمة سئل عمر النسفى عمن أمر أولاده أن يقتسموا أرضه التى فى ناحية كذا بينهم وأراد به التمليك فاقتسموها وتراضوا على ذلك هل يثبت لهم الملك أو يحتاج فيه الى أن يقول لهم الاب ملكتكم هذه الاراضى أو يقول لكل واحد منهم ملكتك هذا النصيب المفرز فقال لا وسئل عنها الحسن فقال لا يثبت الملك لهم بالقسمة كذا فى التتارخانية فى الفصل السادس فى الهبة من الصغير * سئل عن امرأة باعت كرباسا من زوجها وأحالت بالثمن لابنها الصغير بطريق الانعام والصلة ثم مات الابن فلمن يكون الثمن أجاب يكون كله للمرأة ولا يكون ميراثا كذا فى فتاوى أبى الفتح محمد بن محمود بن الحسين الاستروشنى * رجل وابنه فى المفازة ومعهما من الماء ما يكفى أحدهما من أحق بالماء منهما قال الابن أحق به لان الاب لو كان أحق لكان على الابن أن يسقى أباه وان سقى أباه مات هو من العطش فيكون هذا منه اعانة على قتل نفسه وان شرب هو لم يعن الاب على قتل نفسه فصار هذا كرجلين أحدهما قتل نفسه والآخر قتل غيره فقاتل نفسه أعظم انما قال عليه الصلاة والسلام من قتل نفسه بحديدة جاء يوم القيامة وفى يده تلك الحديدة يجاء بها بطن نفسه والوجى الضرب بالسكين وأصله يوجأ كذا فى المحيط * قال رضى الله عنه لما سألته عمن كتب قصته الى السلطان وسأل منه تمليك أرض محدودة فأمر السلطان بالتوقيع فكتب كاتب السلطان على ظهر القصة انى جعلت الارض ملكا له هل تصير ملكا له أم يحتاج الى القبول من السلطان فى مجلس واحد فانه تمليك يحتاج الى القبول فى المجلس هذا هو القياس لكن لما تعذر الوصول اليه أقيم السؤال بالقصة مقام حضوره وقبوله فاذا أمره بذلك وأخذ منه التوقيع تملك كذا فى جواهر الفتاوى * قال محمد رحمه الله تعالى فى السير الكبير اذا قسم الامام الغنائم فى أرض الحرب بين الغانمين أو باعها من قوم من التجار دخلوا معه فلحقهم العدو وعجزوا عن اخراجها الى دار الاسلام فاراد المشترون والذين وقع ذلك فى سهامهم أن يلقوا بالمتاع ليحرقوه فرموا به ثم بدا لهم فقالوا من أخذ من ذلك شيأ فهو له فاخذ ذلك أقوام من المسلمين صار ذلك لهم حين أخذوه وأخرجوه الى دار الاسلام أولم يخرجوه علل محمد رحمه الله تعالى فقال لان هذا بمنزلة الهبة منهم كذا فى الذخيرة * وذكر فى كتاب الصيد حديثا يدل على أن الهدية مشتركة بين جلسائه وبين المهدى اليه قال الطحاوى اذا كانت الهدية لا تحتمل القسمة كالثوب أومما لا يؤكل فى الحال كاللحم ونحوه لم يجعل لاصحابه منه شيأ وان كانت الهدية تحتمل القسمة وهو مهيأ للاكل للحال يجعل لاصحابه من ذلك حظا ويمسك البقية لاهله كذا فى التتارخانية * رجل مات فبعث رجل الى ابن الميت بثوب ليكفنه فيه هل يملكه الابن حتى يكون له أن يكفنه فى غيره ويمسكه لنفسه ان كان الميت ممن يتبرك بتكفينه لفقه أو ورع فان الابن لا يملكه ولو كفنه فى غيره وجب عليه رده على صاحبه وان لم يكن كذلك جاز للابن أن يصرفه الى حيث أحب كذا فى السراج الوهاج * اذا وهب الاب لطفله دارا ولم يبين حدودها وحقوقها وكانت الدار وديعة عند آخر وقت الهبة والمودع ساكنها ملك الصغير بالعقد والصدقة فى هذا مثل الهبة كذا فى جواهر الاخلاطى * والله أعلم

(الباب الثانى عشر فى الصدقة)

الصدقة بمنزلة الهبة فى المشاع وغير المشاع وحاجتها الى القبض الا أنه لا رجوع فى الصدقة اذا تمت ويستوى

ان

ان تصدق على غنى أو فقير فى أنه لا رجوع فيها ومن أصحابنا رحمهم الله تعالى من يقول الصدقة على الغنى والهبة سواء كذا فى المحيط * اذا تصدق على رجل بدار ليس له أن يرجع سواء كان المتصدق عليه فقيرا أو غنيا كذا فى المضمرات * ولو دفع الى رجل ثوبا بنية الصدقة فاخذه المدفوع اليه ظانا أنه وديعة أو عارية فرده على الدافع لا يحل للدافع أخذه لانه قد زال عن ملكه حين قبضه الرجل فان أخذه لزمه رده كذا فى السراج الوهاج * الهبة لا تصح الا بقبول بالقول واستحسن فى صحة الصدقة من غير قبول بالقول لجريان العادة فى كافة الاعصار بالتصدق على الفقراء من غير اظهارهم القبول بالقول كذا فى القنية * والصدقة الفاسدة كالهبة الفاسدة كذا فى الوجيز للكردرى * ولو تصدق على غنيين جاز فى رواية عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى وهو قولهما ولو تصدق على فقيرين جاز بالاجماع كذا فى السراجية * ولو تصدق بقطعة نقرة على فقيرين جاز اتفاقا كذا فى التهذيب * رجل وهب لمساكين هبة ودفعها اليهم لم يرجع فيها استحسانا وفى القياس يرجع كذا فى المبسوط * واذا أعطى سائلا أو محتاجا على وجه الحاجة ولم ينص على الصدقة فلا رجوع فيه استحسانا كذا فى الذخيرة * رجل فى يده دراهم فقال لله على أن أتصدق بهذه الدراهم فتصدق بغيرها قال نصير رحمه الله تعالى جاز وان لم يتصدق حتى هلكت الدراهم فى يده فلا شئ عليه كذا فى فتاوى قاضى خان * وفى الفتاوى سئل ابن سلمة عمن تصدق على امرأة وهى معسرة غير أن لها زوجا موسرا قال ان كان الزوج يوسع عليها النفقة فهى موسرة بغنى الزوج كذا فى الحاوى للفتاوى * وفى المنتقى ابراهيم عن محمد رحمه الله تعالى رجل تصدق على رجل بصدقة وسلمها اليه ثم استقاله الصدقة فأقاله لم يجز حتى يقبض لانها هبة مستقلة وكذلك الهبة اذا كانت لذى رحم محرم وقال كل شئ لا يفسخه القاضى اذا اختصما اليه فهذا حكمه وكل شئ يفسخه القاضى اذا اختصما اليه فأقاله الموهوب له فهو مال للواهب وان لم يقبض يجب أن يعلم بأن الصدقة لا تقبل الاقالة والفسخ فيجعل أقالة الصدقة تمليكا مبتدأ أو هبة مبتدأة كذا فى المحيط * قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لو تناقضا الصدقة فمات المتصدق عليه قبل ان يقبضها المتصدق فان المناقضة باطلة ولو كان ذلك فى هبة كانت المناقضة جائزة كذا فى البحر الرائق * عن أبى يوسف رحمه الله تعالى لو أعطى رجلا دارا على أن نصفها صدقة عليه ونصفها هبة وقبض الرجل فله أن يرجع فى نصف الهبة لان كل نصف على حدة والشيوع لا يمنع الرجوع كذا فى محيط السرخسى * اذا تصدق بداره على امرأته وعلى ما فى بطنها وهى حامل لم يجز شئ من الصدقة ولو قال لها تصدقت عليك وعلى غلامى أو قال عليك وعلى نفسى بهذه الدار لم يجز ولو قال تصدقت عليك وعلى الرجل الذى فى هذا البيت وليس فيه أحد انما هذا بمنزلة رجل قال تصدقت بهذه الدار على بنى الصغار الثلاثة وهو يظن أنهم أحياء وكان بعضهم ميتا وهو لا يعلم فالصدقة باطلة ولو قال هذا وهو يعلم بموت من مات منهم جازت الصدقة وكلها للحى أشار الى أن الايجاب اذا وقع لمن يملك ولمن لا يملك بوجه من الوجوه كان الايجاب بكماله لمن يملك وعند ذلك لا يتمكن الشيوع أصلا فيجوز الايجاب واذا وقع الايجاب لشخصين كل واحد ممن يملك بوجه من الوجوه فالايجاب يكون لهما وعند ذلك يتمكن الشيوع من أحد الجانبين فيمنع جواز الايجاب على قول من يرى الشيوع من أحد الجانبين مانعا هكذا فى المحيط * واذا تصدق على رجل بصدقة وسلمها اليه ثم مات المتصدق عليه والمتصدق وارثه فورث تلك الصدقة فلا بأس عليه فى الاصابة منها كذا فى الظهيرية * اذا قال جعلت غلة دارى هذه صدقة فى المساكين أو قال دارى هذه صدقة فى المساكين فما دام حيا يؤمر بالتصدق واذا مات قبل تنفيذ الصدقة فالدار والغلة ميراث عنه كذا فى الذخيرة * وان كان حيا وتصدق بقيمتها أجزأه كذا فى المبسوط * ومن قال مالى أو ما أملك فى المساكين صدقة فهو على مال الزكاة ويدخل فيه جنس ما يجب فيه الزكاة وهى السوائم والنقدان وعروض التجارة سواء بلغت نصابا أو لم تبلغ قدر النصاب وسواء كان عليه دين مستغرق أو لم يكن عليه دين وتدخل فيه الاراضى العشرية عند أبى يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى لا تدخل ولا تدخل الاراضى الخراجية ولا يدخل الرقيق للخدمة ولا العقار وأثاث المنازل وثياب البذلة وسلاح الاستعمال ونحو ذلك مما ليس من أموال الزكاة ومن مشايخنا من قال فى قوله ما أملك أو جميع ما أملك فى المساكين صدقة يجب عليه أن يتصدق بجميع ما يملك قياسا واستحسانا وانما القياس والاستحسان فى قوله مالى صدقة أو جميع مالى صدقة والصحيح هو الاول لانهما يستعملان

استعما لا واحدا كذا فى التبيين فى مسائل شتى فى كتاب أدب القاضى * ويمسك من ذلك قوته فاذا أصاب شيأ
بعد ذلك تصدق بما أمسك ولم يبين فى الكتاب مقدار ما يمسك لان ذلك يختلف بقلة عياله وكثرتهم وقيل ان كان
محترفا يمسك قوت يوم وان كان صاحب غلة أمسك قوت شهر وان كان صاحب ضياع أمسك قوت سنة كذا
فى المبسوط * وذكر فى الاجناس قال محمد رحمه الله تعالى لو قال مالى فى المساكين صدقة وله دراهم على
الناس لا يلزم التصدق بها وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لو قال مالى فى المساكين صدقة وله ديون ولا نية دخل
ودخل فيه أرض العشر دون الخراج وقال محمد رحمه الله تعالى لا يتصدق بهما جميعا فيه ولو حلف ان يتصدق
بما يملك دخل ذلك كله ومسكنه وخادمه وثيابه ومتاع البيت كذا فى الينابيع * ولو قال مالى صدقة فى المساكين
ان فعلت كذا ففعل قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يدخل الا الصامت وأموال التجارة ولا يدخل ماله على
الناس كذا فى الملتقط * قال الجندى اذا قال لله على أن أهدى جميع مالى أو جميع ملكى يدخل فيه ما يملك
وقت النذر فيجب أن يهدى ذلك كله الا قدر قوته فاذا استفاد مالا آخر أهدى مثله هكذا فى السراج الوهاج *
ولو قال لله على أن أتصدق بهذا الثوب فعليه أن يتصدق بقيمته ويمسك الثوب وله أن يتصدق بثمنه كذا
عن خلف والفقيه وكذا لو أوصى بالتصدق بهذا الثوب كذا فى الملتقط * وذكر هلال ابن يحيى فى وقفه لو قال
أرضى صدقة فى المساكين لا تصير صدقة لانها مجهولة ولو قال أرضى هذه صدقة وأشار اليها ولم يحددها تصير
صدقة لان الارض بالاشارة صارت معلومة وكذلك لو حددها ولم يشر اليها لانها بالتحديد صارت معلومة
فاستغنى عن الاشارة وتكون هذه صدقة التمليك لا صدقة موقوفة كذا فى محيط السرخسى * وفى فتاوى
آهو رجل دفع الى رجل عشرة وقال تصدق بها على فلان الفقير فتصدق بعشرة من عند نفسه وأمسك تلك
العشرة قال القاضى بديع الدين يضمن بالاتفاق رجل دفع الى رجل عشرة دراهم أو مائة من من حنطة وقال ادفع
الى فلان الفقير فدفع الى غيره فى الحاوى أنه يضمن وقال ظهير الدين رحمه الله تعالى لا يضمن لان المقصود ابتغاء
مرضات الله تعالى وقد وجد فى حق فقير كذا فى التتارخانية * محتاج معه دراهم فالانفاق على نفسه أفضل
من التصدق على الفقراء وان آثرهم على نفسه فهو أفضل بشرط أن يعلم من نفسه حسن الصبر على الشدة وان
خاف أن لا يصبر ينفق على نفسه كذا فى الملتقط * وسئل بعضهم عن التصدق على المكدين الذين
يسألون الناس الحافا ويأكلون اسرافا قال ما لم يظهر لك أن ما تصدق عليه ينفق فى المعصية أو هو غنى لا بأس
بالتصدق عليه وهو مأجور على نوى من سد خلته كذا فى الحاوى للفتاوى * الصبى اذا تصدق بماله باذن الاب
لا يصح كذا فى السراجية * ذكر فى المنتقى عن أبى يوسف رحمه الله تعالى اذا تصدق بعبد آبق له على ابنه
الصغير لا يجوز وروى المعلى عنه أنه يجوز فحصل عنه روايتان كذا فى الظهيرية * رجل فى يده دار فتصدق بها
على ولده الصغير ولم يقل قبضتها له ثم أخرجها من يده فبلغ الصبى وأقام البينة على قول الاب فالدار له كذا فى
التتارخانية * التصدق بثمن العبد على المحتاجين أفضل من الاعتاق كذا فى السراجية * رجل تصدق على
الميت أو دعا له فانه يصل الثواب الى الميت اذا جعل ثواب عمله لغيره من المؤمنين جاز كذا فى السراجية * تصدق
على فقير ببطازجة على ظن أنه فلس ليس له أن يستردها ظاهرا قال القاضى عبد الجبار ان كان قال قد ملكت منه
فلما ثم ظهر أنه طازجة له أن يستردها وان قال ملكت هذا لا يسترد قال سيف السائلى لا يسترد فى الحالين كذا
فى القنية * رجل أخرج الدراهم من الكيس أو من الجيب ليدفعها الى مسكين ثم بدا له فلم يدفع فلا شئ عليه
من حيث الحكم كذا فى السراجية * ولو تصدق بأدمة ودفعها وعليها ثياب أو حلى جاز ويكون الثوب والحلى
للذى تصدق بها كذا فى خزانة المفتين * وقال محمد ابن مقاتل فيمن قال لآخر كل منفعة تصل الى من مالك فعلى
أن أتصدق بها فان وهب له شيأ وجب عليه أن يتصدق به وان أذن له أن يأكل من طعامه فانه لا يحل له
أن يتصدق به وانما يحل له ان يأكل من طعامه كذا فى الحاوى للفتاوى * وعن الحسن البصرى فيمن يخرج
كسرة الى مسكين فلم يجده قال يضعها حتى يجئ آخر وان أكلها أطعم مثلها قال ابراهيم النخعى مثله وقال
عامر الشعبى هو بالخيار ان شاء قضاها وان شاء لم يقضها لا تجوز الصدقة الا بالقبض وقال مجاهد من أخرج
صدقة فهو بالخيار ان شاء أمضى وان شاء لم يمض وعن عطاء مثله قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى وهو
المأخوذ به كذا فى المحيط * اختلفوا فى التصدق على سائل المسجد قالوا لا ينبغى أن يتصدق على السائل

فى المسجد الجامع لان ذلك اعانة على أذى الناس وعن خلف بن أيوب رحمه الله تعالى قال لو كنت قاضيا لم أقبل
شهادة من تصدق على سائل المسجد وعن أبى بكر بن اسماعيل الزاهد رحمه الله تعالى قال هذا فلس واحد
يحتاج الى سبعين فلسا لتكون تلك السبعون كفارة عن الفلس الواحد ولكن يتصدق قبل أن يدخل المسجد
أو بعد ما خرج منه كذا فى فتاوى قاضى خان * وفى تجنيس الناصرى اذا قال السائل بحق الله أو بحق محمد
صلى الله عليه وآله وسلم ان تعطينى كذا لا يجب عليه فى الحكم والاحسن فى المروءة انه يعطيه وعن ابن المبارك
قال يعجبنى اذا سأل سائل لوجه الله تعالى أن لا يعطى كذا فى التتارخانية * والله سبحانه أعلم

* (كتاب الاجارة) *

وهو يشتمل على اثنين وثلاثين بابا

(الباب الاول فى تفسير الاجارة وركنها وألفاظها وشرائطها وبيان أنواعها وحكمها وكيفية انعقادها وصفتها)

* (أما تفسيرها) شرعا فهى عقد على المنافع بعوض كذا فى الهداية * (وأما ركنها) فالايجاب والقبول
بالالفاظ الموضوعة فى عقد الاجارة * (وأما بيان ألفاظها) فنقول الاجارة انما تنعقد بلفظين يعبر بهما
عن الماضى نحو أن يقول أحدهما آجرت هذه الدار ويقول الآخر قبلت أو استأجرت ولا تنعقد بلفظين
أحدهما يعبر به عن المستقبل نحو آجرنى فيقول الآخر آجرت كذا فى النهاية * وذكر شمس الائمة
الحلوانى فى شرح كتاب الصلح أن الاجارة تنعقد بلفظ الهبة والصلح وذكر شمس الائمة السرخسى أن الاجارة
تنعقد بلفظ الاعارة وأما اذا وهب منفعة الدار من آخر شهرا بعشرة دراهم أو أعارها بعشرة دراهم شهرا حكى
أبو طاهر الدباس عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى أنه لا يلزمه قبل استيفاء المنفعة وبعد استيفاء المنفعة يعتبر اجارة
كذا فى الظهيرية فى باب العطية من هبة الاصل * اذا قال دارى هذه لك هبة اجارة كل شهر بدرهم أو قال
اجارة هبة فهى اجارة فى الوجهين ولم يذكر فى الكتاب أن هذه الاجارة هل تكون لازمة ذكر الخصاف رحمه الله
تعالى أنها لا تكون لازمة حتى كان لكل واحد منهما أن يرجع عنها قبل القبض ويكون لكل واحد منهما أن
يفسخ قبل القبض واذا أسكنها يجب عليه أجر المثل كذا فى المحيط * ولو قال ملكتك منفعة دارى هذه شهرا بكذا
كانت الاجارة جائزة ولو قال آجرتك منفعة هذه الدار شهرا بكذا يجوز على الاصح كذا فى خزانة المفتين * وذكر
فى كتاب الصلح رجل ادعى شقصا من دار فأنكر المدعى عليه فصالحه على سكنى بيت معلوم من هذه الدار عشر
سنين جاز فلو أن المدعى آجر هذا البيت من الذى صالحه جاز فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى ولا يجوز فى قول
محمد رحمه الله تعالى كذا فى فتاوى قاضى خان * ولو باع المدعى هذه السكنى بيعا من رجل لم يجز بعض مشايخنا
رحمهم الله تعالى قالوا انما لم يجز بيع السكنى لترك التوقيت وقال بعضهم لا يجوز بيع السكنى وان كان
موقتا كذا فى الذخيرة * واذا قال لغيره بعت منك منافع هذه الدار كل شهر بكذا أو هذا الشهر بكذا
ذكر فى العيون أن الاجارة فاسدة كذا فى النهاية * ذكر شمس الائمة الحلوانى أن فى انعقاد الاجارة بلفظ البيع
اختلاف المشايخ والاظهر أنها تنعقد بلفظ البيع اذا وجد التوقيت كذا فى الغياثية * رجل قال لغيره
اشتريت منك خدمة عبدك هذا شهرا بكذا كانت اجارة فاسدة كذا فى فتاوى قاضى خان * عن محمد رحمه الله
تعالى أعطيتك هذا العبد سنة يخدمك بكذا جاز ويكون اجارة كذا فى الخلاصة * وتنعقد الاجارة بالتعاطى بيانه
فيما ذكر محمد رحمه الله فى اجارات الاصل فى باب اجارة الثياب اذا استأجر رجل من آخر قدورا بغير أعيانها
لا يجوز للتفاوت بين القدور من حيث الصغر والكبر فان جاء بقدور وقبلها المستأجر على الكراء الاول
جاز ويكون هذا اجارة مبتدأة بالتعاطى كذا فى الظهيرية * ولا تنعقد الاجارة الطويلة بالتعاطى ولا بقوله
٢(بمن كروكردى) وقال الآخر (كردم) وان كان مرادهما الاجارة كذا فى الخلاصة * وفى اليتيمة سألت أبا يوسف
رحمه الله تعالى عن الرجل يدخل السفينة أو يحتجم أو يفتصد أو يدخل الحمام أو يشرب الماء من السقاء ثم يدفع
الاجرة وثمن الماء فقال يجوز استحسانا ولا يحتاج الى العقد قبل ذلك كذا فى التتارخانية * قال لآخر هذه الدار
بدينار فى سنة هل رضيته فقال نعم ودفع اليه المفتاح فهو اجارة * بعت منك عبدى بمنافع دارك سنة وقبل
فهو اجارة كذا فى القنية * رجل ذهب الى الصكاك ليكتب له صك الاجارة الطويلة لمحدود له مع رجل وبين

٢ آجعلت مى رجنا وقال جعلت

المحدود ومال الاجارة وأمر الصكاك بالكتابة وبين أيام الفسخ آخر كل سنة فكتب الصك بحضرة الآجر والمستأجر والحضور وكتبوا الشهادة ولكن لم يجر بينهما زيادة على هذا لا تنعقد الاجارة بينهما كذا في الخلاصة * اذا أضاف الاجارة الى وقت في المستقبل بأن قال آجرتك داري هذه غدا أو ما أشبهه فانه جائز فلو أراد نقضها قبل مجيء ذلك الوقت فعن محمد رحمه الله تعالى فيه روايتان في رواية قال لا يصح النقض وفي رواية قال يصح كذا في المحيط * رجل قال لغيره آجرت دابتي هذه غدا بدرهم ثم آجرها اليوم من غيره الى ثلاثة أيام فجاء الغد وأراد المستأجر الاول أن يفسخ الاجارة الثانية فيه روايتان عن أصحابنا في رواية للاول أن يفسخ الاجارة الثانية وبه أخذ نصير وفي رواية ليس له أن يفسخ وبه أخذ الفقيه أبو جعفر والفقيه أبو الليث وشمس الائمة الحلواني وهو قول عيسى بن أبان وعليه الفتوى وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى الاصح عندي أن الاجارة المضافة لازمة قبل وقتها فلا تظهر الثانية في حق الاول هذا اذا كانت الاولى مضافة الى الغد ثم آجر من غيره اجارة ناجزة ولو كانت الاجارة مضافة الى الغد ثم باع من غيره ذكر في المنتقى فيه روايتان في رواية قال ليس للآجر أن يبيع قبل مجيء الوقت وفي رواية قال اذا باع أو وهب قبل مجيء الوقت جاز ما صنع والفتوى على أنه ينفذ البيع وتبطل الاجارة المضافة وهو اختيار شمس الائمة الحلواني ثم اذا نفذ بيعه فان رد عليه بعيب بقضاء أو رجع في الهبة قبل مجيء وقت الاجارة عادت الاجارة على حالها وان عادت بملك مستقبل لا تعود الاجارة كذا في فتاوى قاضي خان * وفي فتاوى أبي الليث اذا قال لغيره اذا جاء رأس الشهر فقد آجرتك هذه الدار أو اذا جاء الغد فقد آجرتك هذه الدار يجوز وان كان فيه تعليق كذا في المحيط * وبه يفتى كذا في القنية * وقال شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى قال بعض أصحابنا رحمهم الله تعالى اضافة الفسخ الى مجيء الشهر وغير ذلك من الاوقات صحيح وتعليق الفسخ بمجيء الشهر وغير ذلك لا يصح والفتوى على قوله كذا في فتاوى قاضي خان * والحر اذا قال بعت نفسي شهرا بكذا العمل كذا فهو اجارة صحيحة كذا في الظهيرية * وهكذا في الخلاصة * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل دفع الى رجل ثوبا ليبيعه على أن ما زاد على كذا فهو له قال هذا على جهة الاجارة وهذه اجارة فاسدة ولو ضاع الثوب من يده ضمن كذا في المحيط * (وأما شرائطها) فأنواع بعضها شرط الانعقاد وبعضها شرط النفاذ وبعضها شرط الصحة وبعضها شرط اللزوم * أما شرائط الانعقاد فمنها العقل حتى لا تنعقد الاجارة من المجنون والصبي الذي لا يعقل وأما البلوغ فليس من شرائط الانعقاد ولا من شرائط النفاذ عندنا حتى ان الصبي العاقل لو آجر ماله أو نفسه فان كان مأذونا تنفذ وان كان محجورا تتوقف على اجازة الولي عندنا وكذا لو آجر الصبي المحجور نفسه وسلم وعمل وسلم من العمل يستحق الاجر فيكون الاجر له وكذا حرية العاقد ليست بشرط لانعقاد الاجارة ولا لنفاذها عندنا فينفذ عقد المملوك ان كان مأذونا ويقف على اجازة المولى ان كان محجورا واذا سلم من العمل في اجارة نفسه أو اجارة مال المولى وجب الاجر المسمى ويكون الاجر للمولى ولو هلك الصبي أو العبد في يد المستأجر ضمن لانه صار غاصبا من حيث استعمالهما من غير اذن المولى والولي ولا يجب الاجر ولو قتل العبد والصبي خطأ فعلى عاقلته الدية والقيمة وعليه الاجر وللمكاتب أن يؤاجر ويستأجر وأما كون العاقد طائعا مختارا عامدا فليس بشرط لانعقاد هذا العقد ولا لنفاذه عندنا لكنه من شرائط الصحة واسلامه ليس بشرط أصلا فتجوز الاجارة والاستئجار من المسلم والذمي والحربي والمستأمن وأما خلو العاقد عن الردة اذا كان ذكرا فشرط في قول أبي حنيفة وعندهما ليس بشرط * ومنها الملك والولاية فلا تنفذ اجارة الفضولي لعدم الملك والولاية لكنها تنعقد موقوفة على اجازة المالك عندنا * ومنها قيام المعقود عليه فاذا آجر الفضولي فأجاز المالك العقد بعد استيفاء المنفعة لم تجز اجارته وكانت الاجرة للعاقد لان المنافع المعقود عليها قد انعدمت واجارة الوكيل نافذة لوجود الولاية وكذلك الاجارة من الاب والوصي والقاضي وأمينه نافذة لوجود الانابة من الشرع ولا تجوز اجارة غير الاب ووصيه والجد ووصيه من سائر ذوي الرحم المحرم اذا كان له أحد ممن ذكرنا ولو بلغ الصبي في هذا كله قبل انقضاء مدة الاجارة فله الخيار ان شاء أمضى الاجارة وان شاء فسخ * ومنها تسليم المستأجر في اجارة المنازل ونحوها اذا كان العقد مطلقا عن شرط التعجيل عندنا حتى لو انقضت المدة من غير تسليم المستأجر لا يستحق شيئا من الاجر ولو مضى بعض المدة ثم سلم فلا أجر له فيما مضى * ومنها أن يكون العقد مطلقا عن شرط الخيار

مطلب شروط الاجارة

فان

فان كان فيه خيار لا ينفذ في مدة الخيار * وأما شرائط الصحة * فمنها رضى المتعاقدين * ومنها أن يكون المعقود عليه وهو المنفعة معلوما علما يمنع المنازعة فان كان مجهولا جهالة مفضية الى المنازعة يمنع صحة العقد والا فلا * ومنها بيان محل المنفعة حتى لو قال آجرتك احدى هاتين الدارين أو أحد هذين العبدين أو استأجرت أحد هذين الصانعين لم يصح العقد * ومنها بيان المدة في الدور والمنازل والحوانيت وفي استئجار الظئر وأما بيان ما يستأجر له في اجارة المنازل فليس بشرط حتى لو استأجر شيئا من ذلك ولم يسم ما يعمل فيه جاز وأما في اجارة الارض فلا بد من بيان ما يستأجر له وفي اجارة الدواب من بيان المدة أو المكان ومن بيان ما يستأجر له من الحمل والركوب * ومنها بيان العمل في استئجار الصباغ وكذا بيان المعمول فيه في الاجير المشترك بالاشارة والتعيين أو بيان الجنس والنوع والقدر والصفة في ثوب القصارة والخياطة وبيان الجنس والقدر في اجارة الراعي من الخيل والابل والبقر والغنم وعددها وأما في حق الاجير الخاص فلا يشترط بيان جنس المعمول فيه ونوعه وقدره وصفته وانما يشترط بيان المدة فقط وبيان المدة في استئجار الظئر شرط الجواز بمنزلة استئجار العبد للخدمة * ومنها أن يكون مقدور الاستيفاء حقيقة أو شرعا فلا يجوز استئجار الآبق ولا الاستئجار على المعاصي لانه استئجار على منفعة غير مقدورة الاستيفاء شرعا * ومنها أن لا يكون العمل المستأجر له فرضا ولا واجبا على الاجير قبل الاجارة فان كان فرضا أو واجبا قبلها لم يصح * ومنها أن تكون المنفعة مقصودة معتادا استيفاؤها بعقد الاجارة ولا يجري بها التعامل بين الناس فلا يجوز استئجار الاشجار لتجفيف الثياب عليها * ومنها أن يكون مقبوض المؤاجر اذا كان منقولا فان لم يكن في قبضه فلا تصح اجارته * ومنها أن تكون الاجرة معلومة * ومنها أن لا تكون الاجرة منفعة هي من جنس المعقود عليه كاجارة السكنى بالسكنى والخدمة بالخدمة * ومنها خلو الركن عن شرط لا يقتضيه العقد ولا يلائمه * وأما شرائط اللزوم * فمنها أن يكون العقد صحيحا * ومنها أن لا يكون بالمستأجر عيب في وقت العقد ووقت القبض يخل بالانتفاع به فان كان لم يلزم العقد * ومنها أن يكون المستأجر مرئيا للمستأجر * ومنها سلامة المستأجر عن حدوث عيب به يخل بالانتفاع فان حدث به عيب يخل بالانتفاع به لم يبق العقد لازما * ومنها عدم حدوث عذر بأحد العاقدين وبالمستأجر حتى لو حدث بأحدهما أو بالمستأجر عذر لا يبقى العقد لازما * ومنها عدم عتق العبد المستأجر حتى لو آجر رجل عبده سنة فلما مضى ستة أشهر أعتقه فهو بالخيار ان شاء مضى على الاجارة وان شاء فسخ * ومنها عدم بلوغ الصبي المستأجر آجره أبوه أو وصي أبيه أو جده أو وصي جده أو القاضي أو أمينه هكذا في البدائع * (وأما بيان أنواعها) فنقول انها نوعان نوع يرد على منافع الاعيان كاستئجار الدور والاراضي والدواب والثياب وما أشبه ذلك ونوع يرد على العمل كاستئجار المحترفين للاعمال كالقصارة والخياطة والكتابة وما أشبه ذلك كذا في المحيط * (وأما حكمها) فوقوع الملك في البدلين ساعة فساعة الا بشرط تعجيل الاجرة * (وأما كيفية انعقادها) فالاجارة عندنا تنعقد فيما بين المتعاقدين للحال وتنعقد ساعة فساعة في حق الحكم وهو الملك على حسب حدوث المنفعة كذا في محيط السرخسي * (وأما صفتها) فهي عقد لازم اذا كانت صحيحة عارية عن خيار الشرط والعيب والرؤية عند عامة العلماء هكذا في البدائع * وما صلح أن يكون ثمنا في البيع كالنقود والمكيل والموزون صلح أن يكون أجرة في الاجارة وما لا يصلح ثمنا صلح أجرة أيضا كالاعيان مثل العبيد والثياب كذا في الكافي * ان كان الاجر دراهم أو دنانير فلا بد من بيان القدر أنه كذا وبيان الصفة أنه جيد أو رديء ويقع على نقد البلد ان كان في البلد نقد واحد كذا في النهاية * وان كان في البلد نقود مختلفة فان كانت في الرواج على السواء ولا فضل للبعض على البعض فالعقد جائز ويعطي المستأجر أي النقود شاء وان كانت الاجرة مجهولة لان هذه الجهالة لا تفضي الى المنازعة وان كانت النقود في الرواج على السواء وللبعض صرف على البعض فالعقد فاسد وان كان أحدهما أروج فالعقد جائز وينصرف الى الاروج وان كان للآخر فضل عليه بحكم العرف كذا في المحيط * وان كان الاجر كيليا أو وزنيا أو عدديا متقاربا يشترط فيه بيان القدر والصفة وان كان لحمله مؤنة يشترط فيه بيان موضع الايفاء عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يشترط واذا كان للاجرة حمل ومؤنة ولم يبين موضع الايفاء فسدت الاجارة في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله

مطلب أنواع الاجارة وحكمها وكيفية انعقادها وصفتها

وعندهما لاتفسد ويدفع حيث الارض والدار وفى الحمولة حيثما وجب له يعنى كلما حمل من المسافة باخذ حصته
من الاجرة وفى العمل حيث يوفيه العمل فان طالبه فى موضع آخر لم يكلف بل يستوثق منه ليوفيه فى موضعه
فان لم يكن لها حمل ومؤنة أخذه حيث شاء كذا فى محيط السرخسى * ولا يحتاج الى بيان الاجل فان بين صار
مؤجلا كالثمن فى البيع وان كانت عروضا وثيابا يشترط فيه بيان القدر والصفة والاجل لانها لا تثبت فى
الذمة الا سلما فيراعى فيها شرائط السلم وان كانت من العبيد والجوارى وسائر الحيوانات فلا بد فيها من أن تكون
معينة مشارا اليها وان كانت منفعة فهى على الوجهين ان كانت من خلاف الجنس كالسكنى بالركوب والزراعة
باللبس ونحو ذلك فالاجارة جائزة وكذلك من استأجر دارا بخدمة عبد فهو جائز وأما اذا قوبلت بجنسها كما
اذا استأجر دارا بسكنى دار أخرى او ركوب دابة بركوب دابة أخرى أو زراعة أرض بزراعة أرض أخرى
فالاجارة فاسدة لان الجنس بانفراده يحرم النسأ كذا فى السراج الوهاج * وفى نوادر بشر عن أبى يوسف
رحمه الله تعالى اذا كانت الاجرة فلسا فغلا أو رخص قبل القبض فلا أجر الفلس لاغير وان كسد فعليه قيمة
المعقود عليه وكذلك كل شئ مما يكال أو يوزن مما ينقطع اذا استأجر بشئ منه وجعل أجله قبل انقطاعه فهو
مثل الفلس كذا فى المحيط * لو استأجر عبدا يخدمه شهرا بخدمة أمته فهذا فاسد لاتحاد الجنس كذا فى السراج
الوهاج * ولو أعطى البقر وأخذ الحمار جاز لاختلاف الجنس كذا فى التتارخانية * وفى فتاوى أبى الليث رحمه
الله تعالى لا خير فى معاوضة الثيران بالثيران للاكداس لانها استبدال منفعة بمنفعة من جنسها ثم اذا قوبلت
المنفعة بمنفعة كانت من جنسها حتى فسد العقد واستوفى الآجر المنفعة كان عليه أجر المثل فى ظاهر الرواية
ولو كان عبد واحد بين اثنين فتهايآ يخدم أحدهما ولم يخدم الآخر فلا أجر له وقال ابو الحسن رحمه الله تعالى
فى جامعه اذا كان عبد واحد بين اثنين آجر أحدهما نصيبه من صاحبه ليخدمه شهرا على أن يصوغ نصيبه مع
هذا شهرا فانه لا يجوز فى العبد الواحد وانما يجوز فى العملين المختلفين اذا كانا فى عبدين كذا فى المحيط * والله أعلم

قوله ولو اذا استأجر دارا الخ على حذف مضاف أى بسكنى دار حتى يكون صريحا فى اتحاد الجنس والا فاختلاف الدار يعم السكنى وغيرها تأمل اه

* (الباب الثانى فى بيان انه متى تجب الاجرة وما يتعلق به من الملك وغيره) *

الاجر لا يملك بنفس العقد ولا يجب تسليمه به عندنا عينا كان أو دينا كذا فى الكافى * وهكذا ذكر محمد رحمه الله
تعالى فى الجامع فى كتاب التحرى وعامة المشايخ رحمهم الله تعالى على أنه الصحيح هكذا فى النهاية * ثم الاجرة
تستحق بأحد معان ثلاثة اما بشرط التعجيل أو بالتعجيل أو باستيفاء المعقود عليه فاذا وجد أحد هذه الاشياء
الثلاثة فانه يملكها كذا فى شرح الطحاوى * وكما يجب الاجر باستيفاء المنافع يجب بالتمكن من استيفاء المنافع
اذا كانت الاجارة صحيحة حتى ان من استأجر دارا أو حانوتا مدة معلومة ولم يسكن فيها فى تلك المدة مع تمكنه من
ذلك تجب الاجرة كذا فى المحيط * فان عرض فى المدة ما يمنع الانتفاع كما اذا غصبت الدار من المستأجر أو غرقت
الارض المستأجرة أو انقطع عنها الشرب أو مرض العبد أو أبق سقطت الاجرة بقدر ذلك كذا فى محيط
السرخسى * وهل تنفسخ الاجارة قال صاحب الهداية تنفسخ وقال القاضى فخر الدين فى فتاواه والفضلى
لا تنتقض كذا فى التبيين * ولو آجر دارا وسلمها اليه فارغة الا بيتا مشغولا بمتاع الآجر أو سلم اليه جميع الدار
ثم انتزع بيتا منها من يده رفع من الاجرة بحصة البيت ويشترط التمكن من استيفاء المنافع فى المدة التى ورد عليها
العقد فى المكان الذى أضيف اليه العقد كذا فى الخلاصة * فاما اذا لم يتمكن من الاستيفاء أصلا أو تمكن من
الاستيفاء فى المدة فى غير المكان الذى أضيف اليه العقد أو تمكن من الاستيفاء فى المكان الذى أضيف اليه
العقد خارج المدة لا يجب الاجر حتى ان من استأجر دابة يوما الى الركوب فحبسها المستأجر فى منزله ولم
يركبها حتى مضى اليوم فان استأجرها للركوب فى المصر يجب عليه الاجر لتمكنه من الاستيفاء فى المكان
الذى أضيف اليه العقد وان استأجرها للركوب خارج المصر الى مكان معلوم لا يجب الاجر اذا حبسها
فى المصر وان ذهب بالدابة الى ذلك المكان فى اليوم ولم يركب يجب الاجر وان ذهب الى ذلك المكان خارج
المصر بعد مضى اليوم بالدابة لا يجب الاجر وان تمكن من الاستيفاء فى المكان الذى أضيف اليه العقد لانه
تمكن بعد مضى المدة كذا فى الذخيرة * وان قال له المالك دونك المنزل فاسكنه الا أنه لم يفتح الباب وقال
المستأجر بعد المدة لم أسكنه ان قدر على الفتح بلا مؤنة يلزمه الاجر والا فلا وليس للمؤجر أن يحتج ويقول
هلا كسرت الغلق ودخلت المنزل ثم الاجرة لو معجلة طالبه بها وله حبس الدار لاستيفائها ولو مؤجلة لا

مالم

مالم تمض المدة ولو منجمة يجب اذا مضى النجم الواحد وان نقضت الاجارة بعد ماقبض المؤجر حصته من
الاجرة قدر المستوفى من المنفعة وردّ الباقى الى المستأجر كذا فى الوجيز للكردرى * ولرب الدار
والارض طلب الاجر كل يوم وللقصار والخياط والحداد بعد الفراغ من عمله واذا عمل فى بيت المستأجر
ولم يفرغ من العمل لا يستحق شيئا من الاجر على ماذكره صاحب الهداية والتجريد وذكر فى المبسوط وشرح
الجامع الصغير لفخر الاسلام وقاضى خان انه اذا خاط البعض فى بيت المستأجر يجب له الاجر بحسابه هكذا
فى التبيين * ان استأجره ليحمله الى موضع كذا فحمله بعض الطريق ثم طالبه بالاجر بمقدار ما حمل
فله ذلك وكان عليه أن يعطيه من الاجر حصته ولكنه يجبر على أن يحمل الى المكان الذى شرط فاذا حمل يستوفى
جميع الاجرة ولو استأجر ليحمل له محمولا من مكان الى مكان فحمل بعضه وطلب حصته من الاجر فى ظاهر
الرواية له أن يطالبه بالاجرة بمقدار ما حمل ويجبر على حمل الباقى ويعطى الباقى من الاجرة هكذا فى شرح الطحاوى
* ولو عجل الاجرة الى رب الدار لا يملك الاسترداد ولو كانت الاجرة عينا فأعارها أو أودعها الى رب الدار فهو
كالتعجيل ولا يملك الاجرة باشتراط التعجيل فى الاجارة المضافة ويملك بالتعجيل كذا فى الغياثية * وفى فتاوى
آهو قال لا خر ٢ (اين سبوى سركه را بر تا بدروازه عرج) بكذا فحملها فاذا هى خمر هل تجب الاجرة قال لا
عند أبى يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى كذلك ان علم أنه خمر والا فله الاجر * امام له أجرة
أرض فزرعها أو لم يحصدها ولم يدرك الزرع ولم يأخذ من الاجر شيئا حتى مات هل لورثته أن يطلبوا ذلك من
المتولى بقدر ما لزم لهم أفتى بلا كذا فى التتارخانية * ولو استأجر حليا يزين به عروسه عشرة أيام وقبض
الحلى ولم يزين العروس قال يلزم الاجر كذا فى محيط السرخسى * فى نوادر هشام قال سألت محمدا رحمه الله
تعالى عمن اكترى محملا ليركبه الى مكة فخلفه فى أهله من غير عذر ولم يركبه فلا أجر له لعدم التمكن من استيفاء
المنفعة فى مكان الاستيفاء وهو ضامن للمحمل ان أصابه شئ وكذلك لو استأجر قميصا ليلبسه الى مكة وكذلك
لو استأجر المحمل شهرا ليركبه الى مكة كذا فى الذخيرة * وفى الاجارة الفاسدة يشترط حقيقة استيفاء المنفعة
لوجوب الاجر وبعد ما وجد الاستيفاء حقيقة انما يجب الاجر اذا وجد التسليم من المستأجر من جهة المؤجر
أما اذا لم يوجد التسليم لا يجب الاجر بيانه فيما ذكر فى الجامع رجل اشترى من آخر عبدا فلم يقبضه حتى آجره
من البائع شهرا كانت الاجارة باطلة فان استعمله البائع بحكم الاجارة لا يلزمه الاجر كذا فى المحيط * (سئل)
على بن أحمد عمن اشترى من آخر شجرة قائمة وتركها فى موضعها خمس سنين فازدادت الشجرة فى تلك المدة
ثم أراد أن يقلعها فقال له صاحب الارض ادفع الى أجرة هذه المدة هل له ذلك فقال لا أجر له فى تلك المدة
كذا فى التتارخانية * رجل استأجر قميصا ليلبسه ويذهب الى مكان كذا فلبسه فى منزله ولم يذهب الى المكان
قال الفقيه ابو بكر البلخى رحمه الله تعالى لا أجر عليه لانه مخالف ضامن قال الفقيه ابو الليث رحمه الله تعالى
عندى عليه الاجر ولا يكون مخالفا لان الاجر مقابل باللبس لا بالذهاب قال القاضى فخر الدين رحمه الله تعالى
ان كان لبس الثوب فى بيته مثل اللبس فى ذلك المكان فى الضرر بالثوب أو دونه فالجواب كما قال الفقيه ابو الليث
رحمه الله تعالى والا فكما قال أبو بكر رحمه الله هكذا فى الكبرى * القصار اذا أنكر أن يكون عنده ثوب هذا
الرجل ثم اقر وقد قصره قبل الجحود فله الاجر وان قصر بعد الجحود لا أجر له كذا فى خزانة المفتين * وفى الصباغ
ان صبغ قبل الجحود فالاجر لازم وان صبغ بعد الجحود فرب الثوب بالخيار ان شاء أخذ الثوب وأعطاه ما زاد
الصبغ فيه وان شاء ترك الثوب وضمنه قيمة ثوبه أبيض وفى النساج ان نسج قبل الجحود الاجر لازم وبعد الجحود
الثوب للنساج وعليه غزل مثله كذا فى الخلاصة * ولو استأجر دابة ثم انكر فى نصف الطريق قال أبو يوسف
رحمه الله يلزمه الاجر قبل الانكار ولا يلزم بعد الانكار وقال محمد رحمه الله تعالى لا يسقط عنه الاجر لانه ليس
للمؤجر أن يأخذ منه الدابة فى نصف الطريق فتبقى فى يده بحكم الاجارة كذا فى محيط السرخسى * ولو استأجر
عبدا سنة وقبضه فلما مضى نصف السنة جحد الاجارة وادعاه لنفسه وقيمة العبد يوم الجحود ألفان فمضت السنة
وقيمته ألف ثم مات العبد فى يد المستأجر وقيمته ألف روى هشام عن محمد رحمه الله تعالى أن عليه الاجر
ويضمن قيمة العبد بعد سنة كذا فى الظهيرية * قال هشام سألت محمدا كيف اجتمع الاجر والضمان قال
محمد رحمه الله تعالى لم يجتمعا وفسر هشام ذلك فقال الاجر وجب لاستعماله العبد فى السنة والضمان

٢ احمل لى هذه القدرة من الخل الى باب عرج

وجب بعد مضي السنة لان بعد مضي السنة وجب عليه رد العبد على المالك ولم يرد فوجب الضمان فاختلف سبب وجوبهما واختلف الزمان فكيف يظهر الاجتماع وعلى قياس قول أبي يوسف رحمه الله ينبغي أن لا يلزمه الاجر قبل الانكار ويسقط عنه بعد الانكار كذا في المحيط * كل صانع ليس لصنعه أثر قائم في العين كالحمال والملاح والغسال لا يكون له حبس العين بالاجر بالاجماع كذا في الذخيرة * ومن لعمله أثر في العين يحبس العين بالاجرة الا اذا كانت مؤجلة وللنساج ومن حلق الشعر وكسر الحطب وكل من صارت العين بعمله شيأ آخر بحيث لو فعله الغاصب زال ملك المغصوب منه فله حبس العين وهذا كله اذا عمل في دكانه ولو في بيت المستأجر لا يملك الحبس كذا في الوجيز للكردري * وأما القصار اذا قصر الثوب فان ظهر أثر عمله في الثوب باستعمال النشاستج كان له حق الحبس وان لم يكن لعمله أثر الا ازالة الدرن اختلفوا فيه والاصح أن له حق الحبس بكل حال كذا في النهاية * ثم الذي له حق الحبس اذا حبس وهلك الشيء في يده فانه لا يضمن ولا يكون له الاجر أيضا وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله كذا في شرح الطحاوي * ولو هلكت العين في يد الاجير من غير صنعه ومن غير أن يحبسها بالاجر فان كان لعمله أثر في العين كما في الخياط والصباغ سقط الاجر وان لم يكن لعمله أثر في العين كالحمال والمكاري لا يسقط الاجر كذا في المحيط * فان حبس العين من ليس له حق الحبس فهلكت ضمنها ضمان الغصب والمؤجر مخير ان شاء ضمنه قيمتها معمولة وأعطاه الاجرة وان شاء ضمنه قيمتها غير معمولة ولا يعطيه الاجر كذا في المضمرات * اذا قال صاحب الثوب للنساج اذهب بالثوب الى منزلك حتى اذا رجعنا من الجمعة سرت الى منزلي وأوفي لك أجرك فاختلس الثوب من يد الحائك في الزحمة قال الفقيه أبو بكر البلخي رحمه الله تعالى ان كان الحائك دفع الثوب الى صاحبه أو مكنه من الاخذ ثم دفعه الى الحائك ليوفي اليه الاجر يكون الثوب رهنا فاذا هلك هلك بالاجر وان كان صاحب الثوب دفع اليه الثوب على وجه الوديعة لا يضمن الحائك فيكون أجره على صاحب الثوب على حاله ولو منعه الحائك بالاجر قبل الدفع اختلف فيه العلماء فان اصطلحا على شيء كان حسنا كذا في فتاوى قاضي خان * ولو كان الاجير قصارا فأمره بالامساك ليوفي له الاجر فهلك فهو على الاختلاف وعلى قياس مسألة النساج يجب أن تكون هذه المسألة على التفصيل أيضا كذا في المحيط * حائك عمل ثوبا لرجل فتعلق الآجر به ليأخذه وأبى الحائك أن يدفعه حتى يأخذ الاجر فتخرق من مد صاحبه لا ضمان على الحائك وان تخرق من مدهما فعلى الحائك نصف الضمان كذا في الفصول العمادية * والسمسار اذا باع ما أمر ببيعه من الثياب وأمسك بأمر صاحب الثياب الثمن حتى ينقده الاجر فسرق منه الثمن لا يضمن في قولهم وكذلك صاحب الحمولة اذا قال للعمال امسك الحمولة حتى أعطيك الاجر فسرقت الحمولة لا يضمن الحمال في قولهم لانه ليس لفعل السمسار أثر في العين ومن لا أثر لعمله في العين لا يملك الحبس بالاجر فيكون أمانة في يده ولا يكون رهنا كذا في فتاوى قاضي خان * اذا استأجر الرجل من آخر دارا بدين كان للمستأجر على الآجر يجوز وكذلك لو استأجر عبدا بدين كان للمستأجر على الآجر يجوز فان فسخا الاجارة فأراد المستأجر أن يحبس المستأجر بالدين السابق كان له ذلك كذا في المحيط * استأجر دارا من مديونه وقاص بعض الدين بالاجر فاذا انقضت المدة ليس له أن يحبس الدار بما بقي من دينه ولو سكنها بعد مضي المدة لا أجر عليه فيما سكن بعد مضي المدة كذا في الفتاوى الكبرى * اذا آجر داره وعجل الاجرة ولم يسلم الى المستأجر حتى مات الآجر وانفسخ العقد لا يكون للمستأجر ولاية الحبس ليستوفي الاجرة المعجلة كذا في التتارخانية * وفي الاجارة الفاسدة للمستأجر حق الحبس لاستيفاء الاجرة المعجلة كذا في الخلاصة * ذكر الحاكم استأجر عبدا للخدمة مدة معلومة وعجل الاجرة ثم مات المؤجر كان للمستأجر أن يمسك العبد حتى يرد حصة ما بقي من المدة من الاجر عليه وان مات العبد في يده ولم يكن عليه فيه ضمان ويرجع بالاجر فيأخذه هكذا في المحيط * والله تعالى أعلم

قوله النشاستج في القاموس النشا وقد يمد النشاستج معرب حذف شطره اه

* (الباب الثالث في الاوقات التي يقع عليها عقد الاجارة) *

يصح العقد على مدة معلومة أي مدة كانت قصرت المدة كاليوم ونحوه أو طالت كالسنين كذا في المضمرات * ويعتبر ابتداء المدة مما سمى وان لم يسم شيأ فهو من الوقت الذي استأجرها كذا في الكافي * ولو آجر داره

شهرا

شهرا وهو المحرم ثم آجرها من آخر شهر صفر والعقد في المحرم فانه يسلم الدار أولا لصاحب المحرم فاذا انسلخ يسلمها الى الذي استأجر في صفر كذا في السراج الوهاج * ولو آجر داره شهرا أو شهورا معلومة فان وقع العقد في غرة الشهر يقع على الاهلة بلا خلاف حتى اذا نقص الشهر يوما كان عليه كمال الاجرة وان وقع بعد ما مضى بعض الشهر ففي اجارة الشهر يقع على ثلاثين يوما بالاجماع * وأما في اجارة الشهور ففيها روايتان عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في رواية اعتبر الشهور كلها بالايام وفي رواية اعتبر تكميل هذا الشهر بالايام من الشهر الاخير والباقي بالاهلة كذا في البدائع * وان وقعت الاجارة على كل شهر وكان ذلك في وسط الشهر يعتبر الشهر الذي يلي العقد بالايام وكذلك كل شهر بعده ذلك بلا خلاف كذا في المحيط * فان استأجرها سنة مستقبلة وذلك حين يهل الهلال تعتبر السنة بالاهلة اثني عشر شهرا وان كان ذلك في بعض الشهر تعتبر السنة بالايام ثلاثمائة وستون يوما في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو رواية عن أبي يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله يعتبر شهر بالايام واحد عشر شهرا بالاهلة وهو رواية عن أبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في المبسوط * وان آجر دارا كل شهر بدرهم صح العقد في شهر واحد وفسد في بقية الشهور واذا تم الشهر الاول فلكل واحد منهما أن ينقض الاجارة لانتهاء العقد الصحيح ولو سمى جملة الشهور جاز وفي ظاهر الرواية لكل واحد منهما الخيار في الليلة الاولى من الشهر الداخل ويومها هكذا في الكافي * والفتوى على ظاهر الرواية هكذا في فتاوى قاضي خان * لو فسخ في اثناء الشهر لا ينفسخ وقيل ينفسخ به اذا خرج الشهر وبه كان يقول محمد أبو نصر ولو قال في اثناء الشهر فسخت رأس الشهر ينفسخ اذا أهل الشهر بلا شبهة ولو قدم أجرة شهرين أو ثلاثة وقبض الاجرة فلا يكون لواحد منهما الفسخ في قدر المعجل أجرته كذا في التبيين * ولو فسخ أحدهما الاجارة بغير محضر صاحبه قيل لا يصح عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وقيل لا يصح في قولهم جميعا كذا في محيط السرخسي * ولو قال آجرتك هذه الدار سنة كل شهر بدرهم جاز بالاجماع لان المدة معلومة والاجرة معلومة فتجوز فلا يملك أحدهما الفسخ قبل تمام السنة من غير عذر كذا في البدائع * وان استأجر دارا سنة بعشرة دراهم صح وان لم يسم قسط كل شهر من الاجرة لان المدة معلومة كذا في الكافي * رجل استأجر أجيرا يوما ليعمل له كذا قالوا ان كان العرف بينهم أنهم يعملون من طلوع الشمس الى العصر فهو على ذلك وان كان العرف انهم يعملون من طلوع الشمس الى غروب الشمس فهو على ذلك وان كان العرف مشتركا فهو على طلوع الشمس الى غروبها اعتبارا لذكر اليوم كذا في فتاوى قاضي خان * وخدمة الاجير في البيت أن يقوم وقت الصبح فيسرج السراج ويأتي بالسحور ان كان يريد الصوم ويأتي الوضوء ويحمل الماء الى البالوعة وايقاد النار في الشتاء بالغداة والعشاء وغمز رجليه وجميع بدنه الى أن ينام وغير ذلك كذا في خزانة الفتاوى * ولو استأجر دابة للركوب يوما كان له أن يركبها من طلوع الفجر الثاني الى غروب الشمس ولو استأجر ليلا فانه يركبها عند غروب الشمس ويردها عند طلوع الفجر الثاني كذا في خزانة المفتين * وان تكارى دابة نهارا لم يذكر هذا في الكتاب قال بعضهم يركبها من طلوع الشمس الى غروبها لان النهار اسم للبياض وقال بعضهم هذا اذا كان من اهل اللغة يفرقون بين الليل والنهار أما العوام فلا يفرقون بين ذلك فيكون الجواب فيه كالجواب في اليوم كذا في فتاوى قاضي خان * وان تكارى دابة من الغدوة الى العشي يردها بعد زوال الشمس قالوا هذا في عرفهم فأما في عرفنا فالاجارة لا تنتهي بزوال الشمس وانما تنتهي بغروب الشمس لان اسم العشاء في عرفنا انما ينطلق على ما بعد غروب الشمس وكذلك اذا قال بالفارسية ٢ (اين خر بدرم كرفتم تاشبانكاه) فهذا الى غروب الشمس في عرفنا كذا في المحيط * استأجر نجارا ليعمل له عشرة أيام يتناول الذي يليه ولو قال عشرة أيام في الصيف لا يصح لانه مجهول ما لم يقل لعشرة أيام من اول شهر كذا كذا في الوجيز للكردري * (سئل) أبو بكر عمن أعطى رجلا درهمين ليعمل له يومين فعمل له يوما وامتنع من العمل في اليوم الثاني قال ان سمى له عملا جازت ويجبر على العمل فان مضى لا يطلب منه العمل بعد مضي اليومين ولو قال مع تسمية العمل يومين من الايام فسدت الاجارة وله أجر مثله ان عمل كذا في الحاوي للفتاوى * وفي فتاوى الفضلي رحمه الله تعالى اذا استأجر رجلا يوما للعمل كذا فعليه أن يعمل ذلك العمل الى تمام المدة ولا يشتغل بشيء آخر سوى المكتوبة

٢ أخذت هذا الحمار بدرهم الى الليل

وفى فتاوى أهل سمرقند قد قال بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى أن له أن يؤدى السنة أيضا واتفقوا أنه لا يؤدى نفلا وعليه الفتوى كذا فى الذخيرة * وفى غريب الرواية قال أبو على الدقاق رحمه الله تعالى المستأجر لا يمنع الأجير فى المصر من اتيان الجمعة فيسقط من الاجر بقدر اشتغاله بذلك ان كان بعيدا وان كان قريبا لم يحط عنه شئ من الاجر فان كان بعيدا فاشتغل قدر ربع النهار حط عنه ربع الاجر فان قال الاجير حط من الربع مقدار اشتغالى بالصلاة لم يكن له ذلك ثم قال يحتمل أن يحمل من الربع مقدار اشتغاله بالصلاة كذا فى المحيط * استأجر أجيرا شهرا ليعمل له كذا لا يدخل يوم الجمعة للعرف وابتداؤه من صلاة الفجر كذا فى خزانة الفتاوى * استأجر نجارا يوما الى الليل فأمره آخر أن يتخذ له دوارة بدرهم فاتخذ ان علم أنه أجير لا يحل وان لم يعلم لا بأس وينقص من أجر النجار قدره الا أن يجعله فى حل كذا فى الوجيز للكردرى * واذا وجد الاجير مكانا خيرا من الاول من حيث الطعام ونحوه أو كان الاول بدرهم والثانى بدرهمين لم يجز له أن يعمل لغيره وان كان يدفع له مائة درهم كذا فى التتارخانية * والله تعالى أعلم

* (الباب الرابع فى تصرف الاجير فى الاجرة) *

اذا أبرأ المؤجر المستأجر من الاجرة أو وهبها منه أو تصدق بها عليه وكان ذلك قبل استيفاء المنفعة ولم يشترط تعجيل الاجرة فى العقد لم يجز فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى عينا كانت الاجرة أو دينا والاجارة على حالها لا تنفسخ وقال محمد رحمه الله تعالى ان كانت الاجرة دينا جاز ذلك قبل المستأجر أو لم يقبل ولا تنتقض الاجارة وان كانت عينا فوهبها وكان ذلك قبل أن يتقابضا فان كان قبل الهبة تبطل الاجارة وان رد الهبة لم تبطل وعادت الاجارة على حالها كذا فى المحيط * ولو أبرأه عن الاجر أو وهبه منه فان كان دينا وشرط التعجيل صح بالاجماع والعقد بحاله ولو أبرأه عن الكل الا درهما صح بالاجماع لانه بمنزلة الحط ولو كانت الاجرة عينا لا يصح الابراء كذا فى الغياثية * فان كانت هذه التصرفات من المؤجر بعد استيفاء المنفعة جازت بلا خلاف كذا فى المحيط * ذكر أبو الليث فى نوازله لو وهب المؤجر أجر رمضان هل يجوز قال على قول محمد رحمه الله تعالى ان استأجر سنة يجوز وان استأجر مشاهرة يجوز اذا دخل رمضان ولا يجوز قبله كذا فى محيط السرخسى * وبه نأخذ كذا فى الوجيز للكردرى * ولو مضى من السنة نصفها ثم أبرأه عن جميع الاجرة أو وهبها منه فانه يبرأ عن الكل فى قول محمد رحمه الله تعالى وعند أبى يوسف رحمه الله تعالى تجوز البراءة عن النصف ولا تجوز عن النصف كذا فى محيط السرخسى * ذكر الحاكم الشهيد فى المنتقى رجل آجر أرضه من رجل بدراهم معلومة وقبض الاجرة فلم يزرع المستأجر الارض حتى وهب الآجر الاجر للمستأجر ودفعه اليه ثم انتقضت الاجارة بوجه من الوجوه كان للمستأجر أن يرجع على الآجر بما أعطاه من الاجر الا بحصة ما مضى من السنة والارض فى يد المستأجر ولو وهب له قبل القبض لم يرجع بشئ كذا فى المحيط * ولو اشترى المؤجر من المستأجر عينا من الاعيان جاز فى قولهم جميعا ويتعلق العقد بمثل الاجرة دينا فى الذمة وتقع المقاصة بين الثمن وبين الاجرة كذا فى الذخيرة * فان تعذر ايفاء العمل رجع عليه بالدراهم دون المتاع كذا فى محيط السرخسى * ولو كانت الاجرة دراهم فأخذ مكانها دقيقا أو زيتا أو عوضا آخر جاز كذا فى الغياثية * واذا تصارف الآجر والمستأجر الاجرة فأخذ بالدراهم دنانير فان كان ذلك بعد استيفاء المنفعة أو كانا شرطا التعجيل فى الاجرة حتى وجبت الاجرة جازت المصارفة اجماعا وان كان قبل استيفاء المنفعة ولم يشترطا التعجيل فالمسألة على الخلاف على قول أبى يوسف الاول وهو قول محمد رحمه الله يجوز وفى قوله الآخر الصرف باطل اذا افترقا قبل ايفاء العمل وهذا اذا كانت الاجرة دينا فأما اذا كانت الاجرة عينا بأن كانت نقرة بعينها فأعطاه المستأجر مكانه دنانير لا يجوز سواء كانت قبل استيفاء المنفعة أو بعدها وسواء كان قبل اشتراط التعجيل أو بعده فى الاصل اذا وقعت المصارفة بالاجرة وقد عقد الاجارة على حمل شئ بعينه بعشرة دراهم فمات قبل أن يحمل شيأ أو بعد ما سار نصف الطريق فانه لا يرد الاجر كله على المستأجر ان لم يكن حمل شيأ وان سار نصف الطريق يرد عليه نصف الاجر وذلك خمسة دراهم وهذا انما يأتى على قول أبى يوسف رحمه الله الاول وهو قول محمد رحمه الله وأما على قوله الآخر الصرف لم يصح ولم تقع المقاصة ولم يصر المستأجر موفيا الاجرة فان مات الجمال قبل ان يحمل

شيأ كان على ورثة الجمال رد الدينار على المستأجر لان الجمال قبضه بحكم صرف فاسد ولا شئ لورثة الجمال من الاجر وان مات فى نصف الطريق فان ورثة الجمال ترد الدينار على المستأجر ولورثة الجمال على المستأجر نصف الاجر هكذا فى المحيط * ولو آجر داره من رجل فامى سنة بدراهم معلومة ثم استقرض رجل من رب الدار أجر شهرين فأمر الفامى أن يعطيه ذلك فكان الرجل يشترى به من الفامى الدقيق والزيت وغير ذلك حتى استوفى أجر الشهرين فهو جائز وليس للفامى على المستقرض شئ ولكنه قرض لرب الدار على المستقرض بمنزلة ما لو قبض بنفسه ثم أقرضه منه كذا فى المبسوط * ولو اشترى المستقرض من الفامى بالاجرة دينارا فانه يجوز اذا اشترى الدينار بعد وجوب الاجر بأن مضت المدة أو شرط التعجيل عندهم جميعا وان لم يكن وجب الاجر بأن كان قبل مضى المدة واشتراط التعجيل فعلى قول أبى يوسف الاول وهو قول محمد رحمه الله تعالى يجوز وعلى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى الآخر لا يجوز ولو كان للفامى على الرجل المستقرض دينار وأجرة البيت عشرة دراهم كل شهر فمضى شهر فأمر رب البيت الفامى أن يدفع أجر هذين الشهرين الى هذا الرجل قرضا عليه ورضى الرجل بذلك فهو جائز فان قاصه بالدينار الذى له عليه وأخذ بالفضل حوائجه قال فهو جائز لان المقاصة فى الجنس المختلف انما لا تجوز اذا لم يوجد التراضى على المقاصة فأما اذا وجد يجوز الا أنه يكون صرفا ثم يجوز هذا الصرف بحصة ما وجب من أجر شهر عندهم جميعا فأما بحصة ما لم يجب من الاجر وهو الشهر الثانى يجب أن تكون المسألة على الخلاف يجوز عند محمد وهو قول أبى يوسف الاول ولا يجوز فى قول أبى يوسف الآخر كما لو باشر المقرض الصرف بأجر لم يجب بعد وهو الشهر الثانى ثم قال وليس هذا الصرف فيما بين رب البيت والمستقرض لكنه صرف فيما بين المستقرض والفامى هكذا فى المحيط * ولو كان رب البيت أقرض الدراهم على أن يرد عليه دينارا بعشرة دراهم لم يجز وان أحاله على هذا الوجه بالدراهم فقاصه بالدينار فانما للمقرض على المستقرض عشرون درهما وان كان أقرضه أجر الشهرين قبل أن يسكن شيأ وأمره أن يعجله وطابت نفس الفامى بذلك وأعطاه به دقيقا أو زيتا أو دينارا بعشرة دراهم منها ثم مات رب البيت قبل السكنى أو انهدم البيت أو استحق لم يرجع الفامى على المستقرض بشئ ولكن يرجع على رب البيت بالدراهم ويرجع رب البيت على المستقرض بالدراهم كذا فى المبسوط * ثم انما يرجع بعشرين على رب البيت فى قول أبى يوسف الاول وهو قول محمد وأما على قول أبى يوسف الآخر ما كانت حصة الحوائج يرجع عليه بالدراهم فأما ما يخص الدينار فانه لا يرجع على رب البيت بالدراهم ولكن يرجع على المستقرض فيأخذ منه الدينار لانه قبضه بحكم صرف فاسد كذا فى المحيط * ولو استأجر دارا وسكن فاستحقت فالاجرة للآجر ويتصدق بها لانه ظهر أن المؤجر كان غاصبا للدار التى آجرها كذا فى محيط السرخسى * ولو استأجر بيتا بثوب فآجره بدراهم أكثر من قيمة الثوب طاب له الفضل وكذلك كل ما اختلف الجنس فيه حتى لو استأجره بعشرة دراهم وآجره بدينار طاب له الفضل أيضا لانه لا يظهر الفضل بين الدراهم والدنانير الا بالتقويم كذا فى المبسوط * ولو أن رب البيت أراد التعجيل فى الاجر كله قبل الهلال فأبى المستأجر أن يعطيه فانه يجبر المستأجر على أن يعطيه بقدر ما سكن فأما حصة ما لم يسكن فلا يجبر على ايفائه كذا فى المحيط * واذا آجر داره من رجل شهرا بثوب بعينه فسكنها لم يكن له أن يبيع الثوب من المستأجر ولا من غيره قبل القبض وكذلك كل شئ بعينه من العروض والحيوان والمكيل والموزون وتبر الذهب والفضة كذا فى المبسوط * وان كانت الاجرة شيأ من المكيل والموزون بغير عينه موصوفا فلا بأس بأن يبيعه من المستأجر قبل أن يقبضه وهذا اذا وجبت بالاستيفاء أو باشتراط التعجيل كذا فى المحيط * فان ابتاع به شيأ بعينه جاز قبضه فى المجلس أو لم يقبضه وان ابتاع منه شيأ بغير عينه فلا يفارقه حتى يقبض منه فان فارقه قبل أن يقبضه انتقض البيع وليس له أن يبيعه من غيره فان بيع الدين من غير من عليه الدين لا يجوز كذا فى المبسوط * واذا استأجر دارا بعبد بعينه سنة وأعتق رب الدار العبد قبل أن يقبض العبد من المستأجر وقبل أن يسلم الدار الى المستأجر فعتقه باطل لان الاجرة لا تملك الا باستيفاء المنافع أو بالتعجيل أو باشتراط التعجيل ولم يوجد شئ من ذلك وان كان رب الدار قد قبض العبد الا أنه لم يسلم الدار الى المستأجر بعد حتى أعتق العبد جاز اعتاقه كذا فى المحيط * فان قبض الدار وتمت السكنى فلا شئ عليه وان انفسخ العقد باستحقاق الدار أو موت أحدهما أو غرق الدار أو انعدام التمكن من الانتفاع بالهدم فعلى

المعتق قيمة العبد ولو لم يقبض العبد حتى سكن الدار شهرا ثم أعتقا جميعا العبد وهو فى يد المستأجر فانه يجوز عتق رب الدار بقدر أجر الشهر ويجوز عتق المستأجر فيما بقى منه وتنتقض الاجارة فيما بقى كذا فى المبسوط * ولو سكن المستأجر فى بقية المدة يجب أجر المثل كذا فى الغياثية * ولو استكمل السكنى قبل قبض العبد فمات العبد أو استحق كان عليه أجر مثلها بالغا ما بلغ وفى الاجارة الفاسدة يجب أجر المثل لا يجاوز به المسمى كذا فى محيط السرخسى * وكذا اذا رد الآجر العبد بخيار عيب أو رؤية وقد سكن المستأجر الدار يجب أجر المثل لانفساخها من الاصل كذا فى الغياثية * ولو كان المستأجر دفع العبد ولم يسكن الدار حتى أعتقه فعتقه باطل لان العبد خرج من ملكه بالتسليم الى رب الدار فانما أعتق ما لا يملكه كذا فى المبسوط * ولو سكن المستأجر الدار شهرا وهلك العبد بعد ذلك فى يد المستأجر قبل التسليم الى رب الدار فان على المستأجر أجر مثل الدار بعنى بحصة الشهر بخلاف ما اذا كانت الاجارة فاسدة من الابتداء فانه لا يزاد أجر المثل على ما يخص الشهر من قيمة العبد كذا فى المحيط * ولو قبض الآجر المدة بغير اذن المستأجر وهو عين وباعه ثم مضت نفذ البيع ولو انفسخت الاجارة رجع المستأجر على الآجر بقيمة تلك العين ولو كانت الاجرة عبدا فعجله فاعتقه الآجر أو مات فى يده ثم انفسخت الاجارة رجع المستأجر بقيمته وان مضى نصف المدة ثم انفسخت رجع بنصف قيمته كذا فى الغياثية * رجل آجر داره بعبد بعينه سنة فسكن المستأجر شهرا ولم يدفع العبد حتى أعتقه صح اعتاقه وكان على المستأجر للشهر الماضى أجر المثل بالغا ما بلغ وتنتقض الاجارة فيما بقى وكذا لو استأجر دارا بعين فسكن الدار ولم يسلم العين حتى هلكت عليه أجر المثل بالغا ما بلغ كذا فى فتاوى قاضى خان * والله أعلم

(الباب الخامس فى الخيار فى الاجارة والشرط فيها)

استأجر على أنه بالخيار ثلاثة أيام يجوز وعلى اكثر على الخلاف كذا فى الوجيز للكردرى * ويعتبر مدة الخيار من ابتداء وقت الاجارة كذا فى السراج الوهاج * ولو شرط ثلاثة فسكن فى مدة الخيار سقط الخيار ولو انهدم المنزل بالسكنى لا ضمان لانه سكن بحكم الاجارة واول المدة من وقت سقوط الخيار كذا فى الوجيز للكردرى * وان كان الخيار لرب الدار فسكن فيها فلا أجر ويضمن ما انهدم بسكناه كذا فى الغياثية * وان كان بعد الاجارة لزم الاجر وخيار الرؤية ثابت للمستأجر ورؤية الدار كرؤية المنافع كذا فى الوجيز للكردرى * وان تكارى دارا لم يرها فله الخيار اذا رآها ولو كان رآها قبل ذلك فلا خيار له فيها الا أن يكون انهدم منها شئ يضر بالسكنى فحينئذ يتخير بالتغير هكذا فى المبسوط * ذكر الصدر الشهيد رحمه الله تعالى فى الفتاوى الصغرى اذا استأجر الرجل رجلا ٢ (تا يسب ديك روئين بسايد) معلوم ففعل ذلك بالعشرة وامتنع عن الباقى قال ان كان قد أراه القدور وقت الاستئجار يجبر على الباقى وان لم يره لم يجبر وأصل هذه المسألة ما ذكر محمد رحمه الله تعالى فى الاجارات أن من شارط قصارا على أن يقصر له عشرة أثواب ببدل معلوم ولم يره الثياب ولم تكن عنده كان فاسدا وان أراه الثياب كان جائزا كذا فى الذخيرة * واذا سمى له جنسا من الثياب ذكر شيخ الاسلام خواهرزاده فى شرحه ان هذا نظير ما لم يره يعنى يكون فاسدا وذكر شمس الائمة السرخسى رحمه الله تعالى فى شرحه انه ان بالغ فى بيان الصفة على وجه يصير مقدار عمله معلوما فهو واراءة الثياب سواء ويجوز أن يكون قول شمس الائمة رحمه الله فى مسألة القدر والزند يجى كقوله فى القصار فيتأمل عند الفتوى كذا فى المحيط * وفى نوادر ابن سماعة عن أبى يوسف رحمه الله قصار شارطه رجل على أن يقصر له ثوبا هرويا بدرهم فرضى به القصار فلما رأى القصار الثوب قال لا أرضى به فله ذلك قال وكذلك الخياط والاصل فيه أن كل عمل يختلف فى نفسه باختلاف المحل يثبت فيه خيار الرؤية عند رؤية المحل وكل عمل لا يختلف باختلاف المحل لا يثبت فيه خيار الرؤية عند رؤية المحل والقصارة تختلف باختلاف المحل وكذلك الخياطة فلاجل ذلك أثبتنا خيار الرؤية فيهما قال (شم) ولو استأجر رجلا ليكيل له كر حنطة فلما رأى الحنطة قال لا أرضى به فليس له ذلك وكذلك لو استأجر رجلا ليحجم له بدانق ورضى به فلما كشف عن ظهره قال لا أرضى به فليس له ذلك لان العمل ههنا لا يختلف كذا فى الذخيرة * استأجر رجلا ليحلج له كذا منا من القطن أو ليقصر له كذا ثوبا وليس عند الآجر ثوب ولا قطن لا يجوز وان كان عنده ولم يره فللاجير خيار الرؤية فى الثياب لا فى القطن كذا فى خزانة

٢ ليصنع له عشرين قدرة من الصفر

الفتاوى * وفى نوادر هشام عن محمد رحمه الله تعالى رجل استأجر غلاما سنة بداره فاستعمل الغلام نصف السنة ونظر آجر الغلام الى الدار ولم يكن رآها فقال لا حاجة لى فيها قال له ذلك وله أجر مثل غلامه كذا فى المحيط * رجل استأجر كرما لم يره وقد كان باع صاحب الكرم الاثمار قبل الاجارة حتى صحت الاجارة كان للمستأجر خيار الرؤية فى الكرم ولو تصرف فى الكرم تصرف الملاك بطل خيار الرؤية كذا فى الذخيرة * ولو اكل الثمار من تلك الكرم لا يبطل خيار الرؤية لانه تصرف فى المشترى دون المستأجر كذا فى فتاوى قاضى خان * ويثبت خيار العيب فى الاجارة كما فى البيع الا أن فى الاجارة ينفرد المستأجر بالرد قبل القبض وبعد القبض وفى البيع ينفرد المشترى بالرد قبل القبض وبعد القبض يحتاج الى القضاء أو الرضى كذا فى المحيط * استأجر دارا وقبضها ثم وجد بها عيبا يضر بالسكنى كانكسار الجذوع وما يوهن البناء له الخيار وان حدث عيب بعدها قبل قبضها ردها لانه عقد يرد على المنفعة فحدوث العيب قبل الاستيفاء كالموجود وقت العقد كذا فى الوجيز للكردرى * وعن ابراهيم عن محمد رحمه الله رجل قال لغيره استأجرتك اليوم على أن تنقل هذا التل الى موضع كذا وذلك لا ينقل الا فى أيام كثيرة قال هذه على اليوم ولا يكون على العمل فالاصل أن المستأجر متى جمع بين العمل وبين الاضافة الى الزمان فى العقد ومثل ذلك العمل مما لا يقدر الاجير على تحصيله فى ذلك الزمان كان العقد على الزمان وكان استحقاق الاجير الاجر معلقا بتسليم النفس فى ذلك الزمان كذا فى الذخيرة * رجل قال أجرتك هذه الدار كل شهر بدرهم على أن أهب لك أجر شهر رمضان أو قال على أن لا أجر عليك لشهر رمضان فالاجارة فاسدة كذا فى محيط السرخسى * آجر حماما سنة بكذا على أن يحط عنه أجر شهرين للتعطيل فالاجارة فاسدة ولو قال على أن يحط عنه مقدار ما كان معطلا يجوز ولو قال على مقدار عطلته لا أجر عليك وبين المدة جاز كذا فى خزانة الفتاوى * استأجر حماما على أنه ان نابته نائبة فلا أجر له فسدت الاجارة كذا فى الخلاصة * حانوت احترق فاستأجره كل شهر بخمسة دراهم على أن يعمره على أن يحسب بنفقته فعمره فهذه الاجارة فاسدة وان سكن المستأجر الحانوت فعليه أجر المثل بالغا ما بلغ وللمستأجر النفقة التى أنفقها على العمارة وأجر مثله فى قيامه على العمارة كذا فى الذخيرة * خان بعضه خراب وفيه حوانيت عامرة استأجر رجل العمارة العامرة فى كل شهر بخمسة عشر والخراب كل شهر بخمسة على أن يعمر الخراب بماله ويحسب نفقته من جملة الاجر فاستئجار الخراب ليعمره وينتفع به بعد ذلك فاسد اذا شرط أن تكون العمارة للآجر وللمستأجر على المؤجر نفقته وأجر مثله فيما عمل وللمؤجر أن يسترد الحوانيت التى عمرها المستأجر منه وأما الحوانيت العامرة فالاجارة فيها جائزة لعدم المفسد هكذا فى المحيط * ولا يجوز أن يشترط على المستأجر أن يرد العين الى الآجر ولها حمل ومؤنة وان لم يكن لها حمل ومؤنة جاز هكذا فى الغياثية * فى الفتاوى سئل عمن استأجر مرجلا شهرا ليطبخ فيه العصير واشترط رده على المستأجر فسد العقد وان لم يشترط فعليه أجر شهر فرغ فى نصف الشهر أو فى آخره كذا فى الحاوى للفتاوى * وفى الغياثية فاذا مضى الشهر فلا أجر عليه وان بقى مدة كذا فى التتارخانية * ولو قال استأجرته منك كل يوم بكذا فاذا فرغ من عمله سقط الاجر عنه رده على المالك أولا فاذا فرغ فى نصف اليوم يجب تمام أجر اليوم كما اذا فرغ فى نصف الشهر كذا فى خزانة الفتاوى * استأجر حبابا وكيزانا فقال له المؤجر ما لم تردها على صحيحة فلى عليك كل يوم درهم فقبضها وقد انكسرت فالاجارة فى الحباب فاسدة وفى الكيزان جائزة يعنى اذا سمى للكيزان أجرة وللحباب كذلك فيجب فى الكيزان حصة ما سمى الى وقت كسره وفى الحباب يجب أجر المثل كذا فى الفتاوى الكبرى * قال القاضى فخر الدين الفتوى على انه لا تفسد الاجارة فى الكيزان الا اذا علم أن لها حملا ومؤنة تجرى فيها المماسكة وكذا لو لم يسم أجرة الحباب وأجرة الكيزان فالعقد فاسد وان لم يكن للكيزان حمل ومؤنة كذا فى التتارخانية * وفى الاصل رجل تكارى من رجل دارا سنة على أنه بالخيار فيها ثلاثة أيام فان رضيها أخذها بمائة درهم وان لم يرضها أخذها بخمسين درهما فذلك فاسد فان سكنها وجب عليه أجر المثل فى الثلاثة الايام وبعد الثلاثة الايام ولا يضمن ما انهدم من سكناه لا فى مدة الخيار ولا بعد مضى مدة الخيار وهذا بخلاف ما لو كان الخيار مشروطا لصاحب الدار فانه يضمن المستأجر قيمة ما انهدم من سكناه فى مدة الخيار وان قال أنا بالخيار ثلاثة أيام فان رضيتها أخذتها بمائة درهم كانت الاجارة جائزة فان سكنها فى ثلاثة أيام

فقد لزمته الاجارة وكان عليه أجر ما سكن ولا ضمان عليه فيما انهدم كذا فى المحيط * ولو استأجر أرضا على أنها كذا جريبا وكانت أقل أو أكثر فهى بالمسمى وله الخيار فى الاقل ولو قال كل جريب بكذا يلزمه الاجر بحسابه كذا فى الفتاوى الغياثية * ولو استأجر دارا أشهرا مسماة فلم يسلم اليه الدار حتى مضى بعض المدة ثم أراد أن يسلم الدار فيما بقى من المدة فله ذلك وليس للمستأجر أن يأبى ذلك وكذلك ان طلبها من المؤجر فمنعه اياها ثم أراد أن يسلمها فذلك له وليس للمستأجر أن يمتنع فاذا استأجر دارين فسقطت احداهما أو منعه مانع من احداهما أو حدث فى احداهما عيب فله أن يتركهما جميعا كذا فى البدائع * ولو استأجر بيتين فانهدم أحدهما بعد القبض فلا خيار له فى الباقى بخلاف ما قبل القبض كذا فى المبسوط * وفى فتاوى النسفى سئل عمن استأجر طاحونة على أن ما سمى من الاجر أيام جرى الماء وانقطاعه أيضا قال هذا شرط فاسد خلاف مقتضى الشرع اذ الاجر لا يجب حال انقطاع الماء فيفسد العقد كذا فى الحاوى للفتاوى * رجل استأجر ثورا من رجل على ان يطحن عليه كل يوم عشرين قفيزا فوجده المستأجر لا يطحن الا عشرة أقفزة كان المستأجر بالخيار ان شاء رضى به كذلك وان شاء رد فان رضى به لزمه أجر كل يوم بتمامه وان رد كان عليه أجر اليوم الذى استعمله بتمامه ولا يحط عنه شئ بسبب النقصان عن العمل لان الاجارة وقعت على الوقت ولهذا يستحق الاجر وان لم يطحن عليه شيأ كذا فى الذخيرة * ولو تكارى دابة الى بغداد فوجدها لا تبصر بالليل أو جموحا أو عثورا أو تعض فان كانت الدابة بعينها فله الخيار لتغير شرط العقد عليه وعليه من الاجر بحساب ما سار لانه استوفى المعقود عليه بقدره وان كانت بغير عينها فله أن يبلغه الى بغداد على دابة غيرها لانه التزم العقد فى ذمته وهذا اذا أقامت البينة على عيب هذه الدابة كذا فى المبسوط * وفى الخلاصة الخانية وتعليق الاجارة بانفساخ اجارة أخرى باطل كما لو آجر دابة من انسان ثم قال لغيره ان انفسخت الاجارة بيننا آجرت منك فانه لا يجوز وفى جامع الفتاوى ولو استأجره على أن يضرب له من هذا التراب أو من تراب عندى فى موضع كذا فى كل يوم يضرب ألف لبنة بهذا الملبن وسمى ملبنا معروفا يجوز كذا فى التتارخانية * ولو اشترط رب الدار على البناء وضع الجذوع والهرادى وكنس السطوح وتطيينها وسمى ذلك فهو جائز وان استأجره ليبنى له باللبن فعلى البناء الطين ونقله الى الحائط الا أن يكون مكانا بعيدا فيكون بالخيار اذا علم ذلك فان كان أراه المكان فلا خيار له وان استأجره ليبنى له حائطا بالرهص وشرط عليه الطول والعرض والارتفاع فهو جائز لان العمل بما سمى يصير معلوما عند أهل الصنعة على وجه لا يتفاوت كذا فى المبسوط فى باب اجارة البناء * واذا استأجره ليبنى له حائطا بالرهص وشرط عليه الطول أو العرض لا تجوز الاجارة لان العمل لا يصير معلوما كذا فى المحيط * والله تعالى أعلم

(الباب السادس فى الاجارة على أحد الشرطين أو على الشرطين أو أكثر)

الاصل أن الاجارة اذا وقعت على أحد الشيئين وسمى لكل واحد أجرا معلوما بأن قال آجرتك هذه الدار بخمسة أو هذه الاخرى بعشرة أو كان هذا القول فى حانوتين أو عبدين أو مسافتين مختلفتين نحو أن يقول الى واسط بكذا أو الى كوفة بكذا فذلك كله جائز عند علمائنا وكذلك اذا خيره بين ثلاثة أشياء وان ذكر أربعة أشياء لم يجز وكذلك هذا فى أنواع الصبغ والخياطة اذا ذكر ثلاثة أشياء جاز وان زاد عليها لم يجز استدلالا بالبيع الا أن الاجارة تصح من غير شرط الخيار والبيع لا يصح من غير شرط الخيار كذا فى الذخيرة * اذا دفع الى خياط ثوبا فقال له ان خطته فارسيا فلك درهم وان خطته روميا فلك درهمان أو قال لصباغ ان صبغت هذا الثوب بعصفر فلك درهم وان صبغته بزعفران فلك درهمان فذلك جائز ولو قال ان خطته أنت فأجرك درهم وان خاطه تلميذك فأجرك نصف درهم فهذا والخياطة الرومية والفارسية سواء كذا فى البدائع * وكذا لو قال لراد الآبق ان رددته من موضع كذا فلك كذا وان رددته من موضع كذا فلك كذا جاز وكذا لو قال للخياط ان خطت هذا الثوب فلك درهم وان خطت هذا الثوب الآخر فلك نصف درهم كذا فى فتاوى قاضى خان * ولو قال ان سكنت فى هذه الدار عطارا فبدرهم وان سكنت حدادا فبدرهمين أو قال ان سكن فيها خياطا فبدرهم وان سكن فيها حدادا فبدرهمين فالاجارة جائزة عند أبى حنيفة

رحمه الله تعالى وعندهما فاسدة وان استأجر دابة الى الحيرة فبنصف درهم وان جاوز الى القادسية فبدرهم فهو جائز ذكر محمد رحمه الله تعالى هذه المسألة ولم يحك فيها خلافا فاحتمل أن يكون قول الكل واحتمل أن يكون قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يجوز وان استأجر دابة الى الحيرة على انه ان حمل عليها كر شعير فأجره نصف درهم وان حمل كر حنطة فأجره درهم جاز عنده وعندهما لا يجوز كذا فى الكافى * اذا استأجر دابة الى مكان معلوم على أنه ان حمل هذه الحمولة فالاجرة عشرة وان ركبها فالاجر خمسة فالعقد جائز فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى الآخر خلافا لهما واختلف عبارة المشايخ رحمهم الله تعالى فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى فى تخريج مسألة الدابة والدار وأنه اذا أسلم الدار ولم يسكن فيها واذا سلم الدابة ولم يحمل عليها شيأ ولم يركبها بعضهم قالوا يجب أقل المسميين كذا فى المحيط * وهو الصحيح هكذا فى التبيين * ذكر الكرخى اذا استأجر دابة من بغداد الى القصر بخمسة والى الكوفة بعشرة فان كانت المسافة الى القصر نصف المسافة الى الكوفة فالعقد جائز وان كان أقل أو أكثر فالعقد فاسد وهذا على أصل محمد رحمه الله تعالى أما على أصل أبى حنيفة رحمه الله تعالى فالعقد جائز فى الوجهين وذكر الحاكم الشهيد فى المنتقى أن من استأجر من آخر دابة على أنه ان أتى عليها الكوفة فبعشرة وان أتى القصر وهو المنتصف فبخمسة فهو جائز وان قال وان أتى القصر وهو المنتصف فبستة لا يجوز قال لانه اذا أتى القصر لا يدرى ما عليه ستة أو خمسة كذا فى المحيط * ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى فى رجل استأجر رجلا على عدل زطى وعدل هروى وقال احمل أى هذين العدلين شئت الى منزلى على أنك ان حملت الزطى فلك أجر درهم وان حملت الهروى فلك أجر درهمين فحمل الهروى والزطى جميعا الى منزله فالاجارة جائزة وأيهما حمل أول مرة فهو الذى تلاقيه الاجارة وهو متطوع فى حمل الآخر ضامن له ان ضاع فى قولهم جميعا وان حملهما جملة فعليه نصف أجر كل واحد منهما وعليه ضمان نصف كل واحد منهما عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى ان ضاعا وعلى قولهما ضمنهما ان ضاعا وفى نوادر هشام عن محمد رحمه الله تعالى اذا قال لغيره ان حملت هذه الخشبة الى موضع كذا فلك درهم وان حملت هذه الخشبة الاخرى الى ذلك الموضع فلك درهمان فحملهما جملة الى ذلك الموضع فله درهمان وأوجب أكثر الاجرين بكماله وانه يخالف رواية ابن سماعة فى العدلين كذا فى الذخيرة * اذا قال للخياط ان خطته اليوم فلك درهم وان خطته غدا فلك نصف درهم قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يصح الشرط الاول ولا يصح الشرط الثانى وقال صاحباه يصح الشرطان جميعا فان خاطه فى اليوم الاول يجب المسمى فى ذلك اليوم وان خاطه فى اليوم الثانى يجب أجر المثل لا يزاد على درهم ولا ينقص عن نصف درهم وفى النوادر يجب أجر المثل لا يزاد على نصف درهم ذكر القدورى الصحيح رواية النوادر كذا فى فتاوى قاضى خان * وان خاطه فى اليوم الثالث فله أجر مثله فى قولهم ثم اختلفت الرواية عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى فى أجر المثل أيضا فروى عنه أنه لا يزاد على درهم ولا ينقص عن نصف درهم وهى رواية الاصل والجامع وروى عنه أنه لا يجاوز به نصف درهم وينقص عن نصف درهم ان كان أجر مثله أقل من نصف درهم وهو الصحيح عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعنهما أيضا كذا فى الفتاوى الكبرى * هذا اذا جمع بين اليوم والغد فأما اذا أفرد العقد على اليوم بأن قال ان خطته اليوم فلك درهم فخاطه فى الغد هل يستحق الاجر عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى قيل لا أجر له وقيل له الاجر كذا فى محيط السرخسى * ولو خاط نصفه اليوم ونصفه غدا فله نصفه وفى الغد أجر المثل لا ينقص عن ربع درهم ولا يزاد على النصف وعندهما ثلاثة الارباع كذا فى التمرتاشى * وان بدأ بالغد ثم باليوم فعند أبى حنيفة رحمه الله تعالى الصحيح هو الشرط الاول فقط كذا فى الفتاوى العتابية * لو قال ان خطته اليوم فبدرهم وان خطته غدا فلا أجر لك فان خاطه فى اليوم فله درهم وان خاطه فى الغد فله أجر مثله لا يزاد على درهم بالاجماع كذا فى محيط السرخسى * ولو قال ما خطته اليوم فبحساب درهم وما خطته غدا فبحساب نصف درهم يفسد لانه مجهول وكذا لو قال ما خطت من هذه الثياب روميا فبكذا وما خطته فارسيا فبكذا فهو فاسد لجهالة العمل ولو قال استأجرتك غدا لتخيطه بدرهم فخاطه فى اليوم فلا أجر له لان الاضافة صحيحة كذا فى الغياثية * ولو استأجر يوما بدرهم فان بدا له فكل يوم بدرهم فالاجارة فاسدة قياسا وفى الاستحسان جائزة كذا فى محيط السرخسى *

قوله ولا ينقص عن نصف درهم هذا يدل على أنه قد يزاد على نصف درهم ومقابله رواية النوادر المذكورة أنه لا يزاد على نصف درهم وصححها الزيلعى وغيره كما أفاده ابن عابدين اهـ بحراوى

(ومما يتصل بهذا الفصل اذا جمع فى عقد الاجارة بين الوقت والعمل) اذا استأجر رجلا ليعمل له عملا اليوم الى الليل بدرهم صباغة أو خبزا أو غير ذلك فالاجارة فاسدة فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وفى قولهما يجوز استحسانا ويكون العقد على العمل دون اليوم حتى اذا فرغ منه نصف النهار فله الاجر كاملا وان لم يفرغ فى اليوم فله أن يعمله فى الغد وعلى هذا الخلاف لو استأجر دابة من الكوفة الى بغداد ثلاثة أيام بأجر مسمى فذكر المدة والمسافة والعمل وكذلك لو استأجره لينقل له طعاما معلوما من موضع الى موضع اليوم الى الليل فهو على الخلاف الذى بينا فى الغد كذا فى المبسوط * ولو استأجر رجلا ليخيط له هذا الثوب قميصا اليوم بدرهم لم يجز عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى ولو قال ليخيط لى قميصا أو ليخبز لى قفيزا ولم يقدر جاز بالاتفاق ولو قال ليخيط قميصا من هذا الثوب فى اليوم جاز كذا فى الفتاوى العتابية * وفى اجارات الاصل اذا استأجر الرجل من آخر ثورا ليطحن عليه كل يوم عشرين قفيزا فهذه الاجارة جائزة ولم يذكر فيها خلافا فمن مشايخنا رحمهم الله تعالى من قال هذا الجواب يجب أن يكون قولهما أما على قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى ينبغى أن تفسد هذه الاجارة على قياس مسألة الخبز ومنهم من قال لا بل هذه الاجارة جائزة على قول الكل وفى الاصل أيضا لو شرط على الخباز أن يخبز له هذه العشرة المخاتيم دقيقا وشرط عليه أن يفرغ عنه اليوم تجوز هذه الاجارة عندهم جميعا وان ذكر الوقت والعمل كذا فى الذخيرة * رجل دفع الى خياط ثوبا ليقطعه ويخيطه قميصا على أن يفرغ منه فى يومه هذا أو اكترى من رجل ابلا الى مكة على ان يدخلها الى عشرين ليلة كل بعير بعشرة دنانير ولم يزد على ذلك روى عن محمد رحمه الله تعالى عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى أنه تجوز هذه الاجارة فان وفى بالشرط كان لها المسمى وان لم يف كان له أجر المثل لا يزاد على المسمى وهو قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى اذا استأجر دابة من رجل أياما مسماة ولم يذكر شيأ لا يجوز ذلك فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى ويجوز عندهما ولو قال للخياط استأجرتك هذا اليوم لتخيط هذا القميص بدرهم أو قال استأجرتك هذا اليوم لتخبز هذا القفيز الدقيق بدرهم لا يجوز فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى ويجوز عندهما وقال الكرخى ليس فى المسألة اختلاف الروايتين عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى والصحيح أن فى المسألة عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى روايتين والصحيح من مذهبه أن الاجارة فاسدة قدم العمل أو أخر اذا ذكر الاجر بعد الوقت والعمل أما اذا ذكر الوقت أولا ثم الاجر ثم العمل بعده أو ذكر العمل أولا ثم الاجر ثم الوقت لا يفسد العقد هكذا فى فتاوى قاضى خان * ومتى فسدت الاجارة ان كان فسادها لجهالة المسمى من الاجر أو لعدم التسمية يجب أجر المثل بالغا ما بلغ كما لو استأجر دارا أو حانوتا سنة بمائة درهم على أن يرمها المستأجر كان على المستأجر أجر المثل بالغا ما بلغ لانه لما شرط المرمة على المستأجر صارت المرمة من الاجر فيصير الاجر مجهولا أما اذا كان فساد الاجارة بحكم شرط فاسد كان له أجر المثل ولا يزاد على المسمى هكذا فى الظهيرية * قال فى الاصل أيضا واذا دفع الرجل عبده الى حائك ليعلمه النسج وشرط عليه أن يحذقه فى ثلاثة أشهر بكذا وكذا فهذا لا يجوز وكان ينبغى أن يجوز هذا العقد على قولهما وان لم يكن التحذيق فى وسعه والاصل عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى أنه اذا جمع بين الوقت والعمل فى عقد الاجارة انما يفسد العقد اذا ذكر كل واحد منهما على وجه يصلح معقودا عليه حالة انفراد الوقت والعمل أما اذا ذكر العمل على وجه لا يجوز افراد العقد عليه لا يفسد العقد بيانه فيما ذكر فى آخر باب اجارة البناء اذا تكارى رجل رجلا يوما الى الليل ليبنى له بالجص والآجر جاز بلا خلاف وان جمع بين الوقت والعمل لانه ما ذكر العمل على وجه يجوز افراد العقد عليه لانه لم يبين مقداره وما لم يكن مقدار العمل معلوما لا يجوز افراد العقد عليه فانعقد العقد على المدة وكان ذكر البناء لبيان نوع العمل حتى لو ذكر العمل على وجه يجوز افراد العقد عليه بأن بين مقدار البناء لا تجوز الاجارة عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى كذا فى المحيط * اذا استأجر الرجل رجلا كل شهر بدرهم على أن يطحن له كل يوم قفيزا الى الليل فهو فاسد ذكر المسألة من غير خلاف وهذا الجواب مستقيم على قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى مشكل على قولهما فمن مشايخنا من قال لهذه المسألة ثبت رجوعهما الى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى ومنهم من قال ما ذكر فى هذه المسألة قياس قولهما وما ذكر فيما تقدم استحسان على قولهما قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل الاصل فى جنس هذه المسائل أنه اذا استأجر انسانا للعمل فان كان عملا لو أراد الاجير أن يأخذ فى العمل للحال يقدر عليه صحت

الاجارة ذكر فى ذلك وقتا أو لم يذكر نحو ان يقول استأجرتك لتخبز لى عشرين منا من الخبز بدرهم جاز ان كان المستأجر فى ذلك الوقت يملك آلات الخبز كالدقيق ونحو ذلك وان لم يبين مقدار العمل لكنه ذكر لذلك وقتا فقال استأجرتك لتخبز لى اليوم الى الليل بدرهم جاز أيضا ولو قال ٢ (بدين ده درم ديوار من باز كن) جاز أيضا بين لذلك وقتا أو لم يبين ولو قال ٣ (بدين يكدرم اين خرمن باد كن) ان لم يذكر لذلك وقتا لا يجوز وان بين لذلك وقتا فهو على وجهين ان ذكر الوقت أولا ثم الاجرة بأن قال استأجرتك اليوم بدرهم على ان تذرى هذا الكدس جاز لانه استأجره لعمل معلوم وانما ذكر الاجرة بعد بيان العمل فلا يتغير وان ذكر الاجرة أولا ثم العمل بان قال استأجرتك بدرهم اليوم على أن تذرى هذا الكدس لا يجوز لان العقد وقع على الاجرة أولا وانما يحتاج الى ذكر الاجرة بعد بيان العمل فاذا كان العمل معدوما أو مجهولا صار ذكر الوقت بعد بيان الاجرة للاستعجال أى على شرط أن تعجل اليوم ولم تؤخر لم يكن ذكر الوقت لوقوع العقد على المنفعة فلا يجوز كذا فى فتاوى قاضى خان * والله أعلم

٢ اصنع لى حائطى بهذه العشرة دراهم

٣ ذر هذا الجرن بهذا الدرهم

(الباب السابع فى اجارة المستأجر)

الاصل عندنا أن المستأجر يملك الاجارة فيما لا يتفاوت الناس فى الانتفاع به كذا فى المحيط * ومن استأجر شيأ فان كان منقولا فانه لا يجوز له ان يؤاجره قبل القبض وان كان غير منقول فأراد أن يؤاجره قبل القبض فعند أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى يجوز وعند محمد رحمه الله تعالى لا يجوز كما فى البيع وقيل انه فى الاجارة لا يجوز بالاتفاق وفى البيع اختلاف هكذا فى شرح الطحاوى * واذا استأجر دارا وقبضها ثم آجرها فانه يجوز ان آجرها بمثل ما استأجرها أو أقل وان آجرها باكثر مما استأجرها فهى جائزة أيضا الا أنه ان كانت الاجرة الثانية من جنس الاجرة الاولى فان الزيادة لا تطيب له ويتصدق بها وان كانت من خلاف جنسها طابت له الزيادة ولو زاد فى الدار زيادة كما لو وتد فيها وتدا أو حفر فيها بئرا أو طينا أو أصلح أبوابها أو شيأ من حوائطها طابت له الزيادة وأما الكنس فانه لا يكون زيادة وله أن يؤاجرها من شاء الا الحداد والقصار والطحان وما أشبه ذلك مما يضر بالبناء ويوهنه هكذا فى السراج الوهاج * ولو آجر مع ما استأجر شيأ من ماله مما يجوز أن يعقد عليه عقد الاجارة طابت له الزيادة هكذا فى المحيط * وذكر الخصاف فى كتاب الحيل أنه اذا كان المستأجر دارا فكنسها من التراب ثم آجرها باكثر مما استأجر لا تطيب له الزيادة وان آجرها باكثر مما استأجر وقال عند الاجارة على ان اكنس الدار يطيب له الفضل كذا فى الذخيرة * ذكر شيخ الاسلام فى كتاب شرح الحيل وان كان المستأجر أرضا فعمل بها مسناة فذلك زيادة ويطيب له الفضل قال وكذلك كل ما عمل فيها عملا يكون قائما فذلك زيادة ويطيب له الفضل وان كرى أنهارها ذكر الخصاف رحمه الله تعالى أنها زيادة توجب طيب الفضل قال القاضى الامام أبو على النسفى رحمه الله تعالى أصحابنا فى هذا مترددون بعضهم يعدون هذا زيادة وقالوا تيسر على المستأجر اجراء الماء اليها وتسهل العمل فيها فكان ذلك زيادة وبعضهم لا يعدون هذا زيادة وفى نوادر بشر عن أبى يوسف رحمه الله تعالى اذا استأجر رجل شيئين صفقة واحدة وزاد فى أحدهما شيأ وزاد فى بعض النسخ لو أصلح فى أحدهما شيأ له ان يؤاجرهما باكثر مما استأجرهما ولو كانت الصفقة متفرقة فليس له أن يؤاجرهما باكثر مما استأجرهما كذا فى المحيط * وكان الامام أبو على النسفى يحكى عن أستاذه أن المستأجر لو آجره من المؤاجر لا يصح وان آجره من غيره ثم ان الغير آجره من المؤاجر يصح وقال الامام الحلوانى وروى عن محمد رحمه الله تعالى أن الاجارة من المالك لا تجوز مطلقا تخلل الثالث أولا وبه قال عامة المشايخ وهو الصحيح وعليه الفتوى كذا فى الوجيز للكردرى * وهل يسقط الاجر عن المستأجر الاول ان كان الآجر قبض الدار من المستأجر بعد الاجارة الثانية يسقط الاجر وان لم يقبض لا يسقط كذا فى فتاوى قاضى خان * ثم اذا كانت لا تصح عندنا هل يكون ذلك نقضا للعقد الاول فيه اختلاف المشايخ والصحيح أن العقد ينفسخ ذكره الطحاوى كذا فى السراج الوهاج * وذكر الحلوانى المستأجر اذا آجر المستأجر من المؤاجر قيل تنفسخ الاولى وأنه غير صحيح لان الثانى فاسد والفاسد لا يقدر على دفع الصحيح والعامة على أنه لا تنفسخ الا أنهما اذا داما على ذلك حتى تمت الاجارة بطلت الاولى لا لان الثانية فاسخة للاولى بل لان المنافع تحدث ساعة فساعة وعلى حسب حدوثها يقع التسليم الى المستأجر

الناس فيه بمنزلة البيت وان اتخذها مطبخا ضمن الا اذا كان معدا لذلك كخيمة المسيح كذا فى التتارخانية * والله أعلم

(الباب الثامن فى انعقاد الاجارة بغير لفظ وفى الحكم ببقاء الاجارة وانعقادها مع وجود ما ينافيها)

استأجر دارا شهرا فسكن شهرين لا أجر عليه فى الشهر الثانى هذا جواب الكتاب وروى عن اصحابنا يجب وعن الكرخى ومحمد بن سلمة أنهما يوفقان بين الروايتين بين المعد للاستغلال وغير المعد للاستغلال من غير تفصيل بين الدار والحمام والارض قال الصدر الشهيد رحمه الله تعالى وبه يفتى كذا فى خزانة الفتاوى * اذا سكن الرجل فى دار رجل ابتداء من غير عقد فان كانت الدار معدة للاستغلال يجب الاجر وان لم تكن معدة للاستغلال لا يجب الاجر الا اذا تقاضاه صاحب الدار بالاجر وسكن بعد ما تقاضاه لان سكناه حينئذ يكون رضى بالاجر قالوا وفى المعدة للاستغلال انما يجب الاجر على الساكن اذا سكن على وجه الاجارة عرف ذلك عنه بطريق الدلالة أما اذا سكن بتأويل عقد أو بتأويل ملك كبيت أو حانوت بين رجلين سكن أحدهما فيه لا يجب الاجر على الساكن وان كان ذلك معدا للاستغلال كذا فى المحيط * خان نزل فيه رجل فانه يكون بأجر ولا يصدق أنه سكن بغير أجر كذا قال محمد بن سلمة وأبو نصر بن سلام وبه أخذ الفقيه أبو بكر والفقيه أبو الليث قال فخر الدين الفتوى على أنه سكن بالاجر الا اذا عرف خلافه بقرينة نحو ان يكون الساكن معروفا بالظلم أو الغصب أو كان صاحب جيش يعلم منه أنه لا يستأجر مسكنا كذا فى المضمرات * حوانيت مستغلة سكن واحد فى حانوت منها قال ابن سلمة يجب أجر المثل وان ادعى الغصب لا يصدق اذا كان مقرا بالملك للمالك وان ادعى الملك لا يلزم الاجر وان برهن المالك عليه وكذا لو دخل الحمام وادعى الدخول غصبا لا يسمع كذا فى الوجيز للكردرى * وان كان المستغل لصغير ينظر الى أجر المثل والى ضمان النقصان فأيهما كان أنظر للصغير يجب مقصرة يعمل فيها القصارون ولرجل فيها أحجار يؤاجرها منهم فعمل بها قصار ولم يشارط صاحب الاحجار بشئ فان لم يكن معروفا عندهم ان من شاء عمل عليها وأدى الاجر فلا أجر عليه اذا عمل بلا اذن رب الاحجار ولو كان معروفا عندهم أن من شاء عمل عليها وأدى الاجر فعليه الاجر ثم ان كانت لها أجرة معروفة يجب ذلك والا فأجر المثل كذا فى الكبرى * استأجرها سنة بأجر معلوم فسكنها ثم سكنها سنة أخرى ودفع الاجر ليس له أن يسترد هذا الاجر قال رضى الله تعالى عنه والتخريج على الاصول يقتضى أن تكون له ولاية الاسترداد اذا لم تكن الدار معدة للاجارة كذا فى القنية * وفى المنتقى عن محمد رحمه الله تعالى فى صاحب الدار اذا قال للغاصب هذه دارى فاخرج منها فان نزلتها فهى عليك بكذا فجحدها الغاصب ثم أقام المالك عليه البينة بعد أشهر فلا أجر له ولو كان مقرا بالدار للمدعى وباقى المسئلة بحالها كان سكناه رضى بالاجارة ويجب الاجر كذا فى المحيط * ولو اكترى دارا سنة بألف درهم فلما انقضت السنة قال له رب الدار ان فرغتها اليوم والا فهى عليك كل يوم بدرهم فلم يفرغ زمانا والمستكرى مقر له بالدار يلزمه ما سمى من الاجر قال هشام لمحمد رحمه الله تعالى أفلا تجعلها فى مقدار ما ينقل متاعه منها بأجر مثلها قال هذا حسن أجعلها بأجر مثلها فان فرغها الى ذلك الوقت والا جعلتها بعد ذلك بما قال كل يوم كذا فى خزانة المفتين * رجل استأجر حانوتا كل شهر بثلاثة دراهم فلما مضى شهران قال له صاحب الحانوت ان رضيت كل شهر بخمسة دراهم والا فرغ الحانوت ولم يقل المستأجر شيأ ولكنه سكن فيه يلزمه كل شهر خمسة دراهم لانه لما سكن فقد رضى بذلك ولو قال المستأجر لا أرضى بخمسة وسكن لا يلزمه الا الاجر الاول كذا فى فتاوى قاضى خان * أراد أن يستأجر غلاما فقال صاحب الغلام هو بعشرين وقال المستأجر بعشرة وافترقا على ذلك فانه يكون بعشرين ولو قال المستأجر بل بعشرة وقبض الغلام فالصحيح أنه يجب الاجر الذى صرح به المستأجر هكذا فى جواهر الاخلاطى * رجل قال لآخر أجرتك هذه الدار سنة بألف درهم كل شهر بمائة درهم قال تقع الاجارة على ألف ومائتين قال الفقيه أبو الليث هذا اذا قصدا أن تكون الاجارة كل شهر بمائة أما اذا غلطا فى التفسير لا يلزمه الا الالف فلو ادعى الآجر أنه قصد الفسخ وادعى المستأجر الغلط فى التفسير فالقول قول الآجر كذا فى الخلاصة * ولو سكن الدار بعض المدة ثم جحدها وقال هى ملكى أو قال غصبتها أو قال عارية وهى ليست بمستغلة ثم أقيمت عليه البينة فلا أجر عليه من حين جحد فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى لانه غاصب

فاذا استأجر المالك منه ثانيا واسترد منه فذلك بمنعه عن تسليم المنفعة الحادثة الى المستأجر فاذا دام الى مضى المدة على ذلك فقد مضت قبل التمكين من الاستيفاء فتنفسخ الاولى ضرورة حتى لو أراد المستأجر الاول أن يسترده بعد مضى بعض المدة ليسكنه بقية المدة فله ذلك لان العقد الاول انما ينفسخ فى قدر المنفعة التى تلفت وعلى حاله فيما بقى كذا فى الوجيز للكردرى * فان سكنها الآجر بحكم هذه الاجارة لا أجر عليه كذا فى الحاوى للفتاوى * ولو أن المستأجر أعار المستأجر من المالك لا يسقط عنه الاجر بلا خلاف بين المشايخ كذا فى المحيط * ولو آجر المستأجر من أبى رب الدار أو ابنه او مكاتبه أو عبده المديون يجوز ولا تنفسخ الاجارة الاولى باتفاق الروايات وان لم يكن على العبد دين لا يجوز فان سلمه اليه لا تنفسخ الاجارة الاولى كذا فى التتارخانية * ولو استأجر أرضا ثم دفعها اليه الآجر مزارعة ان كان البذر من قبل رب الارض لا يجوز لان ذلك نقض للاجارة فى ظاهر الرواية وان كان البذر من قبل المستأجر جاز لان الآجر فى الفصل الاول يصير مستأجرا وفى الفصل الثانى يصير أجيرا كذا فى الظهيرية * المستأجر اذا استأجر صاحب الارض ليعمل فى هذه الارض بشئ معلوم جاز كذا فى فتاوى قاضى خان * وفى نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى رجل استأجر من آخر دارا أو أرضا وزاد المستأجر فيها بناء ثم آجرها من الآجر أو أعارها منه كان هذا نقضا للاجارة الاولى قال فى فصل الاجارة فى نوادر ابن سماعة وعلى رب الدار حصة بناء المستأجر من الآجر قال الحاكم الشهيد فى هذه المسألة دليل على جواز اجارة البناء وحده الغاصب اذا آجر المغصوب من غيره ثم ان المستأجر آجره من الغاصب وأخذ منه الاجرة كان للغاصب أن يسترد منه ما دفع اليه من الاجرة كذا فى المحيط * آجر الغاصب ثم أجازها المالك بعد مدة فالاجر السابق على الاجازة للغاصب لانه العاقد وبعد الاجازة للمالك لان الغاصب فضولى ولو لم يجز حتى تمت المدة فكلها للغاصب كما لو آجر المولى عبده سنة ثم اعتقه فى خلال السنة وأجاز العبد الاجارة فالماضى للمولى والآتى للمعتق وذكر القدورى أن الاجارة كسائر العقود فان أجاز قبل استيفاء شئ من المنفعة فالاجر للمالك وان أجاز بعد استيفائها لم تعتبر والاجرة للعاقد وان أجاز بعد انقضاء بعض المدة فالاجر الماضى والآتى عند الثانى للمالك وما ذكرنا أولا قول محمد رحمه الله تعالى كذا فى الوجيز للكردرى * ولو آجر الغاصب سنين ومضت السنون ثم ادعى المالك أنى كنت أجزت عقده لا يقبل قوله الا ببينة ولو قال كنت أمرته يقبل كذا فى التتارخانية * المستأجر اجارة فاسدة اذا آجر من غيره اجارة صحيحة جاز كذا فى الصغرى * وفى النصاب هو الصحيح وفى السراجية وبه أفتى ظهير الدين المرغينانى كذا فى التتارخانية * ثم على قول من يقول بان المستأجر اجارة فاسدة يملك أن يؤاجر من غيره اجارة صحيحة اذا آجر كان للاول أن ينقض الثانى كما اذا اشترى شيأ شراء فاسدا وآجر من غيره اجارة جائزة المستأجر اذا آجر من غيره أو دفع الى غيره مزارعة ثم ان المستأجر الاول فسخ العقد الاول هل ينفسخ العقد الثانى اختلف المشايخ فيه والصحيح أنه ينفسخ اتحدت المدة او اختلفت كذا فى المحيط * وتفسير اتحاد المدة أن تكون أيام الفسخ فى الثانى أيام الفسخ فى الاول كذا فى الصغرى * استأجر من غيره موضعا اجارة طويلة ثم المستأجر آجره من عبد الآجر فان كان بغير اذن المولى لم يحسب على المستأجر ما أخذ من العبد من رأس ماله وأما اذا كان العبد استأجر باذن المولى فقد توقف فيه الشيخ الامام والصحيح أن يقال استئجار العبد باذن المولى كاستئجار المولى بنفسه كذا فى جواهر الاخلاطى * لو لم يكن عبده مديونا كذا فى الكبرى * رجل آجر داره كل شهر بدرهم وسلم ثم باعها من غيره وكان المشترى يأخذ أجر الدار من هذا المستأجر ومضى على ذلك زمان وكان المشترى وعد البائع انه اذا رد عليه الثمن يرد داره عليه ويحسب ما قبض من المستأجر من ثمن الدار وجاء البائع بالدراهم وأراد أن يجعل الاجر محسوبا من الثمن قالوا لما طلب المشترى الاجر من المستأجر كانت هذه اجارة مستقبلة فيكون المأخوذ من المستأجر ملك المشترى لانه وجب بعقده وليس للبائع ان يجعل ذلك من الثمن وما قال المشترى للبائع انه يحسب ما قبض من المستأجر من ثمن الدار عند رد الدار وعد فان أنجز وعده كان حسنا والا فلا يلزمه الوفاء بالمواعيد وان كانا شرطا فى البيع ذلك كان مفسدا للبيع كذا فى الظهيرية * وفى الابانة استأجر خيمة الى مدة له أن يؤاجر من غيره لان هذه مما لا يختلف

وعند محمد رحمه الله تعالى يثبت الاجر لانه ثبت أن الدار كانت فى يده بأجر ولو كان مكان الدار دابة أو عين أخرى والمسئلة بحالها كان الرد على المستأجر بعد انقضاء المدة ويضمن لو هلك قبل الرد لانه غاصب بزعمه وان رضى وارث الآجر أن يكون على الاجارة أو طلب منه الاجر فسكن يجب الاجر والقول قول من يريد ابقاء الاجارة من الورثة أو الغرماء كذا فى التتارخانية • قال لغيره بكم تؤاجر هذه الغرارة شهرا فقال بدرهمين فقال المستأجر لا بل بدرهم وقبضها ومضى الشهر فالصحيح أنه يجب درهم كذا فى جواهر الاخلاطى • الراعى اذا كان يرعى الغنم كل شهر بأجر مسمى فقال لصاحب الغنم لا أرعى غنمك بعد هذا الا أن تعطينى كل يوم درهما فلم يقل صاحب الغنم شيأ وترك الغنم عنده كان عليه كل يوم درهم كذا فى خزانة المفتين • قال الراعى لا أرعى غنمك الا أن تعطينى يوما درهما فلم يقل صاحب الغنم شيأ وترك غنما يجب كل يوم درهم وكذلك هذا فى اجارة الدور كذا فى الملتقط • رجل استأجر أجيرا ليحفر نهره كل شهر بكذا ثم مات المستأجر فقال الوصى للاجير اعمل عملك على ما كنت تعمل فأنا لا أحبس عنك الاجر فأتى على ذلك أياما ثم باع الوصى الضيعة فقال المشترى للاجير اعمل عملك فأنا لا احبس عنك الاجر فمقدار ما عمل الاجير فى حياة الاول يجب الاجر فى تركته ومن حين قال له الوصى اعمل عملك يجب على الوصى ومن حين قال المشترى اعمل عملك يجب على المشترى الا أن الواجب فى تركة الميت المسمى لوجود التسمية منه والواجب على الوصى وعلى المشترى أجر المثل اذا لم يعلما مقدار المشروط من الميت أما اذا علما ذلك وأمراه أن يعمل على ذلك الشرط فعليهما المسمى كذا فى المحيط • رجل استأجر من رجل حمارا بعشرة بعضها جياد وبعضها زيوف فقال المكارى فى الطريق أنا أطلب الكل جيادا فقال المستأجر بالفارسية ٢ (چنان كنم كه تو خواهى) فهذا وعد منه ولا يلزمه بذلك شئ وكذلك لو استزاده فى الاجر وأجاب بذلك كذا فى الذخيرة • قال فى الاصل واذا استأجر دابة الى مكان مسمى فمات صاحب الدابة فى وسط الطريق كان للمستكرى ان يركب الدابة الى المكان المسمى بالاجر واغا لا تنتقض لان الحال حالة العذر والاجارة تنعقد ابتداء بالعذر فان من استأجر سفينة شهرا فمضت المدة والمستأجر فى وسط البحر فانه تنعقد بينهما اجارة مبتدأة فلأن يبقى حالة العذر كان أولى وبيان العذر أنه يخاف على نفسه وماله لانه لا يجد دابة اخرى فى وسط المفازة ولا يكون له قاض ليرفع الامر اليه فيؤاجر الدابة منه ثانيا حتى قال مشايخنا لو وجد ثمة دابة أخرى يحمل عليها متاعه تنتقض الاجارة وكذا لو كان الموت فى موضع يجد دابة فى ذلك الموضع تنتقض الاجارة ثم اذا ركب المستكرى الدابة الى ذلك المكان وأنفق عليها فى الطريق كان متبرعا حتى لا يرجع على ورثة المكارى بذلك كذا فى الذخيرة • واذا أنفق بأمر القاضى وأثبت ذلك بالبينة يرجع هكذا فى الخلاصة • اذا كان المستكرى استأجر رجلا يقوم على الدابة كان أجره على المستكرى ولا يرجع بذلك على ورثة المكارى ثم اذا وصل الى ذلك المكان رفع الامر الى الحاكم ليقضى بما هو الاصلح لورثة الميت فان رأى القاضى الصلاح فى أن يؤاجر الدابة منه ثانيا بأن عرف المستأجر ثقة أمينا ورأى الدابة قوية حتى عرف أن الورثة يصلون الى عين مالهم متى آجر منه فعل وان رأى الصلاح فى بيع الدابة بأن اتهم المستأجر أو رأى الدابة ضعيفة ظاهرا فعلم أن الورثة لا يصلون الى عين مالهم وان وصلوا يلحقهم ضرر عظيم يبيع الدابة ويكون بيعه حفظا للمال على الغائب وان كان المستأجر قد عجل الاجر الى رب الدابة وفسخ القاضى الاجارة وباع الدابة فادعى المستأجر ذلك فالقاضى يأمره باقامة البينة على دعواه وينصب القاضى وصيا على الميت حتى يسمع البينة كذا فى المحيط • ذكر محمد رحمه الله تعالى فى السير الكبير مسئلة السفينة اذا انقضت مدة الاجارة والسفينة فى وسط البحر ومسئلة الزق الذى فيه الزيت اذا انقضت مدة الاجارة فى المفازة ولا يجد المستأجر سفينة أخرى أو زقا آخر وأبى الآجر أن يؤاجر منه وقد حضرهم الامام ان كان الامام يجعل ذلك للمستأجر كل يوم بكذا شرط أن تكون هذه الاجارة من الامام وقد ذكر ابن سماعة فى نوادره هذه المسئلة عن محمد رحمه الله تعالى ولم يشترط أن يكون المؤاجر هو الامام بل شرط أن يقول المستأجر استأجرت هذه السفينة كل يوم بكذا أو يؤاجر واحد من أصحابه ورفقائه فان أبى الآجر بعد ذلك أن يعطيه السفينة أو الزق استعان المستأجر بأعوانه ورفقائه حتى يترك السفينة والزق عليه الى أن يجد سفينة أخرى وزقا آخر وبهذه المسئلة تبين أن من سكن دار غيره لا يجب الاجر اذا كان صاحب

٢ افعل كما تريد

الدار يأبى ذلك وان كانت الدار معدة للاستغلال الا اذا استأجر الساكن بنفسه فيقول استأجرت كل شهر بكذا ثم ليس فى مسئلة السفينة والزق اختلاف الروايتين وما ذكر فى السير محمول على ما اذا حضر الامام وما ذكر فى نوادر ابن سماعة محمول على ما اذا لم يحضر الامام كذا فى الذخيرة • رجل استأجر أرضا فزرع فيها ثم مات المستأجر قبل انقضاء مدة الاجارة كان على ورثته ما سمى من الاجر الى أن يدرك الزرع لان الاجارة كما تنقض بالاعذار تبقى بالاعذار وكذا لو مات المؤاجر وبقى المستأجر تبقى الاجارة الى أن يدرك الزرع واذا انقضت مدة الاجارة والزرع بقل فى القياس يؤمر المستأجر بقلع الزرع وفى الاستحسان يقال له ان شئت فاقلع الزرع فى الحال وان شئت فاتركه فى الارض الى أن يدرك وعليك لصاحب الارض أجر مثل الارض كذا فى فتاوى قاضى خان • وفى الاصل اذا انقضت مدة الاجارة وفى الارض رطبة قلعت وفى المنتقى اذا انقضت مدة الاجارة وفى الارض رطاب تركت فيها بأجر مثلها حتى تجز وهو على أول جزة تدرك بعد انقضاء الاجارة وقال فى الموت اذا مات مؤاجر وفى الارض رطاب تترك بالمسمى حتى تجز ومن هذا الجنس اذا استأجر من آخر زقا وجعل فيها خلا ثم انقضت مدة الاجارة فى الصحراء جعل بأجر مثله الى موضع يجد فيه زقا ولو مات المؤاجر قبل مضى المدة لا يجعل بأجر مثلها لكنها تترك على الاجارة الاولى كذا فى المحيط • ولو استأجر أرضا سنة فزرعها ثم اشتراها المستأجر مع رجل آخر انتقضت الاجارة ويترك الزرع فى الارض حتى يستحصد ويكون للشريك على صاحب الزرع مثل نصف أجر الارض كذا فى خزانة المفتين • وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى لو انقضت المدة والزرع لم يخرج بعد فاختصما فسخت الاجارة وردت الارض الى صاحبها وان خرج بعد ذلك رددتها بأجر المستأجر ولو انقضت والزرع بقل ولم يختصموا حتى استحصد يجب من الاجر بحساب ذلك ولا يتصدق الزارع بالفضل وكذا ان اختصما فيه أستحسن أن يترك بأجر المثل كذا فى التمرتاشى • ولو خرج الزرع بعد انقضاء المدة تصدق به فان زرع فيها المؤاجر أيضا ثم خرج الزرع وتصادقا أنهما سواء فنصفان وان كان أحدهما غالبا فهو لصاحب الغالب ويضمن للآخر مثل ماله كذا فى الغياثية • استأجر أرضا وغرس فيها أشجارا ثم انقضى وقتها فالصحيح أن لرب الارض أن يطالب المستأجر بتفريغ أرضه اذا كان فيها غرس بخلاف ما لو كان فيها زرع حيث يترك بأجر وليس لرب الارض أن يتملك الاشجار على الغارس بالقيمة اذا لم يكن فى قلعها ضرر فاحش بالارض هكذا فى المحيط • فان كان فى قلع الاشجار ضرر فاحش بالارض فحينئذ كان له أن يتملك الاشجار وعليه قيمتها مقلوعة دفعا للضرر عن نفسه هكذا فى خزانة المفتين • استأجر من آخر حانوتا ووضع فيه حباب خل فانقضت مدة الاجارة والمستأجر يأبى تفريغ الحانوت فان كان الخل بلغ مبلغا لا يفسد بالتحويل يؤمر بالتحويل وان كان يفسد لا يؤمر بالتحويل ويقال للمستأجر ان شئت فرغ الحانوت وان شئت فاستأجره منه الى وقت ادراكه والمراد بقوله استأجره منه الحكم بأجر المثل عليه لا الاستئجار ابتداء ببدل مسمى ولو مات المؤاجر أو المستأجر قبل انقضاء المدة ولم يتيسر التفريغ يجب المسمى استحسانا والقياس أن يجب أجر المثل كما بعد انقضاء المدة كذا فى المحيط • واذا انقضت مدة الاجارة ورب الدار غائب فسكن المستأجر بعد ذلك سنة لا يلزمه الكراء لهذه السنة لانه لم يسكنها على وجه الاجارة وكذا لو انقضت المدة والمستأجر غائب والدار فى يد امرأته لان المرأة لم تسكنها بأجر كذا فى فتاوى قاضى خان • وفى الامالى عن محمد رحمه الله تعالى رجل استأجر أرضا بدراهم معلومة سنة وزرعها ثم مات المؤاجر قبل ان يستحصد الزرع واختار المستأجر المضى على الاجارة حتى يستحصد الزرع وبالاجر كفيل قال لا يبرأ الكفيل من أجر ما بقى الى أن يستحصد الزرع وكذا لو لم يمت الآجر ولكن مات المستأجر واختار ورثته ترك الزرع فى الارض حتى يستحصد لم يبرأ الكفيل من الكفالة فان قال المؤاجر لا أرضى الا أن يكون الاجر على ورثة الميت ليس له ذلك ولو انقضت السنة ثم مات المستأجر والزرع بقل واختار ورثته ترك الزرع بأجر المثل فالاجر عليهم فى مالهم دون مال الميت كذا فى المحيط • استأجر أرضا فزرع فيها زرعا ثم انهما تفاسخا عقد الاجارة والزرع بقل هل تترك الارض فى يد المستأجر بأجر المثل الى أن يستحصد الزرع فقد قيل لا تترك وقد قيل تترك وهذا القائل يستدل بمسئلة ذكرها محمد رحمه الله تعالى فى كتاب المزارعة وصورتها رجل دفع أرضه مزارعة الى غيره وأخر المزارع الزرع فيه فى آخر السنة والزرع بقل لم يستحصد فأراد رب الارض أن يقلع

الزرع لا يمكن من ذلك ويثبت بينهما اجارة فى نصف الارض الى أن يستحصد الزرع صيانة لحق المزارع فى الزرع ويغرم المزارع نصف أجر مثل هذه الارض ههنا بطلان حقه فى الزرع حيث أخر الزرع الى آخر السنة مع هذا صان الشرع حقه وأثبت الاجارة فى نصف الارض كذا فى الذخيرة * والله تعالى أعلم

* (الباب التاسع فيما يكون الاجير مسلما مع الفراغ منه وما لا يكون) *

واذا استأجر أجيرا يعمل له فى بيته عملا مسمى ففرغ الاجير من العمل فى بيت المستأجر ولم يضع من يده حتى فسد العمل فى يد المستأجر أو هلك فله الاجر كذا فى المبسوط * رجل استأجر رجلا ليخبز له فلما أخرج الخبز من التنور احترق لا بفعله كان له الاجر ولا ضمان عليه وهذا اذا خبز فى بيت المستأجر كذا فى شرح الجامع الصغير لقاضى خان * واذا أخرج بعض الخبز من التنور استحق الاجر بحسابه كذا فى الينابيع * فان لم يكن فى بيته واحترق لا أجر له كذا فى شرح الجامع الصغير لقاضى خان * ولو ألزقه فى التنور ثم جاء ليخرجه فسقط من يده فوقع فى التنور فاحترق فهو ضامن فان ضمن قيمته مخبوزا أعطاه الاجر وان ضمنه دقيقا لم يكن له اجرة كذا فى السراج الوهاج * وان احترق الخبز فى التنور قبل الاخراج لا أجر له سواء كان فى بيت المستأجر أو فى بيت الاجير كذا فى النهاية * وان سرق الخبز بعد ما أخرجه فان كان يخبز فى بيت صاحب الطعام فله الاجرة وان كان يخبز فى بيت الخباز فلا أجر له ولا ضمان عليه فيما سرق عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يضمن كذا فى الجوهرة النيرة * لو استأجر خياطا ليخيط له ثوبا فى داره فقطع الثوب وفتل الخيط فسرق الثوب لا يستحق بازاء ما عمل شيأ وان وقع ذلك القدر مسلما لانه يعمل فى داره لان الاجر مشروط مقابل بالخياطة وما صنع ليس خياطة انما هو عمل من أعمال الخياطة وكذلك اذا استأجر رجلا ليخبز له دقيقا معلوما فى داره فنخل الدقيق وعجن ثم سرق قبل ان يخبزه لا يستحق الاجر لان الاجر مقابل بالخبز ولم يوجد الخبز انما وجد عمل من أعماله كذا فى المحيط * ولو كانت بئر ماء فشرط عليه مع حفرها طيها بالآجر والجص ففعل منها ثم انهارت فله الاجر كاملا وان انهارت قبل أن يطويها بالآجر فله الاجر بحساب ذلك كذا فى المبسوط * اذا استأجر رجلا ليبنى له بناء فى داره أو يعمل له ساباطا أو جناحا أو يحفر له بئرا أو قناة أو نهرا أو ما أشبه ذلك فى ملكه أو فيما فى يده فعمل بعضه فله أن يطالبه بقدره من الاجر لكنه يجبر على الباقى حتى لو انهدم البناء أو انهارت البئر أو وقع فيها الماء أو التراب وسواها مع الارض أو سقط الساباط فله أجر ما عمل بحصته ولو كان عين ذلك فى غير ملكه ويده ليس له أن يطلب شيأ من الاجرة قبل الفراغ من عمله وتسليمه اليه حتى لو هلك قبل التسليم لا يجب شئ من الاجرة اذ أراه موضعا من الصحراء ليحفر فيه بئرا فقال محمد رحمه الله تعالى انه لا يصير قابضا الا بالتخلية وان أراه الموضع وهو الصحيح وان كان عين ذلك فى ملك المستأجر ويده فعمل الاجير بعضه والمستأجر قريب من العامل فخلى الاجير بينه وبينه فقال المستأجر لا أقبضه منك حتى تفرغ فله ذلك كذا فى البدائع * وفى الاصل اذا استأجره ليحفر له بئرا فى طريق الجبانة فحفرها فلا أجر له حتى يسلمها الى صاحبها قال مشايخنا رحمهم الله تعالى ان محمدا رحمه الله تعالى سلم هذه الاجارة ولم يشترط بيان موضع الحفر قالوا وهذا اشارة الى أن بيان الموضع فى غير ملكه ليس بشرط كذا فى الذخيرة * ولو استأجر لبانا ليضرب لبنا فى ملكه أو فيما فى يده لا يستحق الاجرة حتى يجف اللبن وينصبه فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى حتى يجف وينصبه ويشرجه لا خلاف فى أنه اذا ضربه ولم يقمه أنه لا يستحق الاجرة ولو هلك بعده فله الاجر وان كان ذلك فى غير ملكه ويده لم يستحق الاجرة حتى يسلمه وهو ان يخلى الاجير بين اللبن وبين المستأجر لكن ذلك بعد ما نصبه عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما بعد ما شرجه كذا فى البدائع * فان تلف قبل تسليمه الى المؤاجر فهو من مال الاجير سواء كان بعد التشريج أو قبله كذا فى الينابيع * وان استأجره ليضرب له لبنا بملبن معلوم ويطبخه له آجرا على ان الحطب من عند رب اللبن فهو جائز وان فسد اللبن بعد ما أدخله الاتون وتكسر لم يكن له أجر ولو طبخه حتى نضج ثم كف النار عنه فاختلف هو وصاحبه فى الاخراج فاخراجه على الاجير بمنزلة اخراج الخبز عن التنور وان انكسر قبل أن يخرجه فلا أجر له وان أخرجه من الاتون والارض فى ملك رب اللبن وجب له الاجر وبرئ من ضمانه وان كان الاتون فى ملك اللبان فلا أجر له حتى يدفعه الى صاحبه كذا فى المبسوط * وفى القدورى الخياط

اذا خاطه

اذا خاطه فى بيت المستأجر فان خاط بعضه لم يكن له أجر لانه لا ينتفع به وان هلك فلا ضمان عليه فلم يوجب الاجر بخياطة بعض الثوب وانه يخالف ما ذكر فى الاصل قال القدورى وان فرغ منه فله الاجر وعلى قولهما اذا هلك قبل الفراغ من العمل أو بعده قبل التسليم الى المالك فهو ضامن والمحل مضمون فى يد الاجير عندهما فلا يخرج عن الضمان الا بالتسليم الى المالك فاذا هلك كان صاحب الثوب بالخيار ان شاء ضمنه قيمة ثوبه ولا أجر له وان شاء ضمنه قيمته مخيطا وأعطاه الاجر كذا فى المحيط * والله أعلم

* (الباب العاشر فى اجارة الظئر) *

يجوز استئجار الظئر باجرة معلومة كذا فى الهداية * وما جاز فى استئجار العبد للخدمة جاز فى استئجار الظئر وما بطل هناك بطل ههنا الا أن أبا حنيفة رحمه الله تعالى استحسن جواز استئجار الظئر بطعامها وكسوتها وان لم يوصف شئ من ذلك ولها الوسط من ذلك وقالا لا يجوز والتأقيت شرط فى استئجارها اجماعا كذا فى الفتاوى الكبرى * واذا شرطوا عليها الارضاع فى منزلهم فليس للظئر أن تخرج من عندهم الا بعذر كمرض أو غيره وليس لهم أن يحبسوا الظئر فى منزلهم اذا لم يشترطوا عليها ولها ان تخرج به الى منزلها كذا فى محيط السرخسى * وعذرها من مرض يصيبها لا تستطيع معه الرضاع ولهم أن يخرجوها اذا مرضت كذا فى المبسوط * واذا لم يشترط ذلك عليها صريحا لكن كان العرف الظاهر فيما بين الناس ان الظئر ترضع الصبى فى منزل أبيه لزمها ذلك كذا فى المحيط * وطعام الظئر وكسوتها على الظئر اذا لم يشترطوا فى عقد الاجارة على المستأجر كذا فى الخلاصة * ولو ضاع الصبى فى يدها أو وقع فمات أو سرق من حلى الصبى أو ثيابه شئ لم تضمن الظئر شيأ كذا فى المبسوط * ثم اذا استأجرها بالدراهم فلا بد من بيان قدرها وصفتها وان استأجرها بمكيل أو موزون فلا بد من بيان قدره وصفته واذا استأجرها بثياب يشترط فيه جميع شرائط السلم كذا فى المحيط * فان سمى الطعام دراهم ووصف جنس الكسوة وأجلها وذرعها فهو جائز بالاجماع ونعنى بتسمية الطعام دراهم أن يجعل الاجرة دراهم ثم يدفع الطعام مكانها ولو سمى الطعام وبين قدره جاز أيضا ولا يشترط تأجيله ويشترط بيان مكان الايفاء عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لهما كذا فى السراج الوهاج * ويجب عليها القيام بامر الصبى فيما يصلحه من رضاعه كذا فى محيط السرخسى * وتغسل ثيابه من بوله ونجاسته لا عن الدرن والوسخ وهو الاصح كذا فى جواهر الاخلاطى * وعليها غسل الصبى واصلاح دهنه هكذا فى فتاوى قاضى خان * وعليها أن تصلح طعام الصبى بأن تمضغ له الطعام ولا تأكل شيأ يفسد لبنها ويضر به وعليها أيضا طبخ طعامه كذا فى السراج الوهاج * فلو مرض الصبى فما يعالج به الصبيان من الريحان والدهن فهو على الظئر فى عرف ديارهم اما فى عرف ديارنا فهو على اهل الصبى وعليه الفتوى كذا فى جواهر الاخلاطى * فان كان الصبى يأكل الطعام فليس على الظئر أن تشترى له الطعام وذلك كله على أهله وعليها أن تهيئه له كذا فى غاية البيان * والاصل أن الاجارة اذا وقعت على عمل فكل ما كان من توابع ذلك العمل ولم يشترط ذلك على الاجير فى الاجارة فالمرجع فيه الى العرف كذا فى المحيط * ليس على الظئر من أعمال أبوى الصبى شئ الا أن تتبرع ولا تترك الصبى وحيدا كذا فى الغياثية * وليس للظئر ولا للمسترضع ان يفسخ هذه الاجارة الا بعذر والعذر لاهل الصبى أن لا يأخذ لبنها أو يتقيأ لان المقصود لا يحصل متى كانت هذه الحالة وكذلك اذا حبلت وكذلك اذا مرضت وكذلك اذا كانت سارقة وكذلك اذا كانت فاجرة بين فجورها وهذا بخلاف ما اذا كانت كافرة لان كفرها فى اعتقادها واذا استأجر الرجل ظئرا ثم ظهر أنها كافرة أو مجنونة أو حمقاء كان له أن يفسخ الاجارة كذا فى الظهيرية * والعذر من جانب الظئر أن تمرض مرضا لا تستطيع معه الارضاع الا بمشقة تلحقها وكذلك اذا حبلت كذا فى الذخيرة * وان كان أهل الصبى يؤذونها بألسنتهم كفوا وان أساؤا أخلاقهم معها كفوا عنها فان لم يكفوا عنها كان لها أن تخرج كذا فى المبسوط * واذا لم تكن معروفة بالظؤرة وهى ممن يعاب عليها فلها الفسخ بخلاف ما اذا كانت تعرف بذلك ومعنى قوله لا تعرف بذلك أن تكون هذه أولى اجارة منها كذا فى المضمرات * وتفسخ ان لم تعلم بشفقة الظئارة ثم علمت هكذا فى الغياثية * قد قالوا فى الظئر اذا كانت هى ممن يشينها الارضاع فلاهلها أن يفسخوا لانهم يعيرون به وكذا اذا امتنعت هى من الرضاع فلها ذلك اذا كان يشينها كذا فى الجوهرة النيرة * وان كان

الصبي قد ألفها ولا يأخذ لبن غيرها وهي لا تعرف بالظؤرة كان لها الفسخ أيضا في ظاهر الرواية وروي عن أبي يوسف رحمه الله تعالى انه ليس لها الفسخ اذا كان يخاف على الصبي من ذلك قال الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى والاعتماد على رواية أبي يوسف رحمه الله تعالى وتأويل محمد رحمه الله تعالى اذا كان الصبي يعالج بالغذاء من الفانيذ والسمن وغير ذلك مما يعالج به الصبيان أو يأخذ لبن الغير بنوع حيلة اما اذا كان لا يعالج بالغذاء ولا يأخذ لبن غيرها فجواب محمد رحمه الله تعالى كجواب أبي يوسف رحمه الله تعالى وعليه الفتوى كذا في المحيط * فان كان لها زوج فأجرت نفسها للظؤرة بغير اذنه فللزوج أن يبطل عقد الاجارة قيل هذا اذا كان الزوج ممن يشينه أن تكون زوجته ظئرا وان كان لها زوج معروف فأجرت نفسها للظئارة بغير اذن الزوج فللزوج حق الفسخ سواء كان ممن يشينه أن تكون زوجته ظئرا أولا وهو الصحيح وان كان زوجها مجهولا لا يعرف أنها امرأته الا بقولها فليس له أن ينقض الاجارة هكذا في الذخيرة * الظئر اذا كان لها زوج معروف وقد استؤجرت شهرا فانقضى الشهر والصبي لا يأخذ لبن غيرها ان كانت أجرت نفسها بغير اذن الزوج فللزوج أن يأباها وان خيف موت الصبي وان كانت آجرت نفسها باذن الزوج فليس للزوج أن يمنعها اذا كان الصبي لا يأخذ لبن غيرها وبه يفتى كذا في جواهر الاخلاطي * وفي العيون وان كان الزوج قد سلم الاجارة وأراد أهل الصبي أن يمنعوه عن غشيانها مخافة الحبل وأن يضر ذلك لصبيهم فلهم ان يمنعوه عن ذلك في منزلهم وان لقيها في منزله فله أن يغشاها ولا يسع للظئر أن تمنعه عن ذلك كذا في الذخيرة * ولهم أن يمنعوا أقرباءها من المكث في منزلهم كذا في الظهيرية * ولهم منعها من زيارة الاقارب وزيارتهم اياها اذا أضر بالصبي وان لم يضر فلا كذا في محيط السرخسي * ولا يسع للظئر أن تطعم أحدا من طعامهم بغير أمرهم فان زارها أحد من ولدها فلهم أن يمنعوه من الكينونة عندها كذا في المبسوط * وكل ما يضر بالصبي نحو الخروج عن منزل الصبي زمانا كثيرا أو ما اشبهه فلهم ان يمنعوها عنه وما لا يضر بالصبي فليس لهم منعها عنه لحاجتها الى ذلك ويصير ذلك القدر مستثنى عن الاجارة كاوقات الصلاة ونحوها ومعنى قوله وكل ما يضر بالصبي لا محالة وأما ما كان فيه وهم الضرر فليس لهم منعها عنه كذا في المحيط * ولو مات الصبي أو الظئر انتقضت الاجارة كذا في محيط السرخسي * وفي الاصل اذا استأجر الرجل ظئرا لولده الصغير ثم مات الرجل لا تنتقض اجارة الظئر وكان الفقيه أبو بكر البلخي يقول انما تبطل اجارة الظئر بموت الاب اذا كان للصبي مال اما اذا لم يكن له مال تبطل بموت الاب ومنهم من قال لا بل في الحالين جميعا لا تبطل الاجارة بموت الاب واطلاق محمد رحمه الله تعالى في الكتاب يدل عليه ثم قال محمد رحمه الله تعالى وأجر الظئر في ميراث الصبي قيل أراد به أجر ما يستقبل من المدة بعد موت الاب أما ما وجب من الاجر حال حياة الاب يستوفى من جميع التركة وقيل الكل يستوفى من نصيب الصغير وهو الصحيح وفي النوازل استأجر الرجل ظئرا لترضع ابنه الصغير فلما أرضعته شهورا مات أبو الصغير فقالت عمة الصغير أرضعيه حتى أعطيك الاجر فأرضعته شهورا قال ان لم يكن للصبي مال حين استأجرها الاب فمن يوم مات الاب الاجر على العمة ثم ينظر ان كانت وصية للصغير رجعت بذلك في مال الصغير والا فلا وان كان للصبي مال يوم استأجرها الاب فالاجر كله في مال الصغير كذا في الذخيرة * ولو لم يكن للصغير مال حين استأجرها الاب ثم أصاب الصغير مالا سئل والدي عن هذه المسألة قال قيل أجر ما مضى على الاب وأجر ما بقي في مال الصغير كذا في الظهيرية * واذا استأجر الرجل ظئرا ترضع صبيين له فمات أحدهما فانه يرفع عنه نصف الاجر وليس لابي الصبيين اقامة صبي آخر مقام الصبي كذا في المحيط * ولو استأجر ظئرين ترضعان صبيا واحدا فذلك جائز ويتوزع الاجر بينهما على لبنهما فان كان لبنهما واحدا فالاجر بينهما نصفان وان كان متفاوتا فبحسب ذلك فان ماتت احداهما بطل العقد في حقها الفوات المعقود عليه وللاخرى حصتها من الاجر كذا في المبسوط * وليس للظئر أن تأخذ صبيا آخر فترضعه مع الاول فان أخذت صبيا آخر فارضعته مع الاول فقد أساءت وأثمت ان كانت قد أضرت بالصبي كذا في البدائع * ولها الاجر كاملا على الفريقين ولا تتصدق بشيء منه كذا في خزانة المفتين * والاجر طيب لها ولا ينقص من الاجر الاول ان أرضعت ولدهم في المدة المشروطة ويطرح من الاجر بقدر ما يختلف كذا في الغياثية * واذا دفعت الظئر الصبي الى خادمتها حتى أرضعته فلها الاجر كاملا استحسانا واذا شرط عليها الارضاع

بنفسها فدفعته الى خادمتها حتى أرضعته فالصحيح أنها لا تستحق الاجر هكذا في الذخيرة * والاوجه أنها تستحق كذا في الفتاوى الصغرى * ولو أرضعته حولا ثم يبس لبنها فأرضعت خادمتها حولا آخر فلها الاجر كاملا وكذلك لو كانت ترضعه هي وخادمتها فلها الاجر تاما ولا شيء لخادمتها ولو يبس لبنها فاستأجرت له ظئرا كان عليها الاجر المشروط ولها الاجر كاملا استحسانا وفي القياس لا أجر لها وتتصدق بالفضل كذا في المبسوط * وان أرضعته بلبن شاة أو غذته بطعام حتى انقضت المدة فلا أجر لها وان جحدت الظئر ذلك وقالت ما أرضعته بلبن البهائم وانما أرضعته بلبني فالقول قولها مع يمينها استحسانا وان أقام أهل الصبي بينة على ما ادعوا فلا أجر لها قال الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني تأويل المسألة انهم شهدوا أنها أرضعته بلبن الشاة وما أرضعته بلبن نفسها أما لو اكتفوا بقولهم ما أرضعته بلبن نفسها لا تقبل شهادتهم لان هذه شهادة قامت على النفي مقصودا بخلاف الفصل الاول لان هناك النفي دخل في ضمن الاثبات وان أقام البينة أخذت بينة الظئر كذا في الذخيرة * واذا استأجر الاب أم الصغير لارضاعه ان استأجرها حال قيام النكاح بمال نفسه لا يجوز وكما لا يجوز استئجارها لا يجوز استئجار خادمتها ومدبرتها ولو استأجر مكاتبة لها جاز وان استأجرها بمال الصغير روى ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى انه يجوز هذا اذا استأجرها حال قيام النكاح وأما اذا استأجرها بعد الطلاق فان كان الطلاق رجعيا لا يجوز وان كان الطلاق بائنا ففي ظاهر الرواية يجوز هذا اذا استأجرها لارضاع ولده منها فلو استأجرها لارضاع ولده من غيرها يجوز كذا في المحيط * ولو استأجرها بعد انقضاء العدة لارضاع ولده منها جاز فاذا تزوجها بعد ذلك قبل انقضاء مدة الاجارة قال والدي لا رواية لهذه المسألة وسألت الشيخ الامام الاجل ظهير الدين المرغيناني قال لا تبطل الاجارة كذا في الظهيرية * ولو استأجر أمه أو ابنته أو اخته ترضع صبيا له كان جائزا وعليه الاجر وكذلك كل ذات رحم محرم منه كذا في المبسوط * واذا التقط لقيطا فاستأجر له ظئرا فالاجرة عليه وهو متطوع في المنتقى رجل استأجر امرأته لترضع ولده منها من مال الصبي فهو جائز كذا في محيط السرخسي * ويجب رضاع اليتيم على من تجب نفقته عليه وان كان اليتيم لا وارث له ولم يتطوع عليه أحد بشيء فرضاعه على بيت المال وان استأجر الاب الظئر لولده وأبت الام أن تسلمه وقالت ترضعه الظئر عندي قيل للاب استأجر من ترضعه عندها كذا في السراج الوهاج * وفي فتاوى أهل سمرقند اذا استأجر ظئرا لترضع ولده سنة بمائة درهم على انه ان مات الصبي قبل ذلك فالدراهم كلها للظئر فهذا شرط يفسد الاجارة فان مات الصبي قبل ذلك فلها بقدر ما ارضعت أجر مثلها وترد البقية الى المستأجر كذا في الذخيرة * رجل استأجر ظئرا سنة بمائة درهم على أن يكون كل الاجر بمقابلة الشهر الاول وما بعده الى تمام السنة ترضع بغير أجر فارضعت شهرين ونصفا فمات الصبي قالوا يقسم أجر مثلها سنة على الشهور فما أصاب شهرين ونصفا كان لها ذلك وترد الباقي لان هذه الاجارة فاسدة فكان لها أجر المثل لكن لا يزاد على المسمى من ذلك كذا في فتاوى قاضي خان * وللامة المأذونة أن تؤاجر نفسها ظئرا وللمكاتبة أن تؤاجر نفسها ظئرا أو أمتها لانها من الكسب وكذا للمكاتب والعبد المأذون أن يؤاجر أمته فان عجز المكاتب انتقضت عند محمد رحمه الله تعالى وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى لا تنتقض ولو استأجرت المكاتبة ظئرا ثم عجزت انتقضت كذا في الغياثية * ولا بأس للمسلمة بأن ترضع ولد الكافر بأجر كذا في فتاوى قاضي خان * ولا بأس بأن يستأجر المسلم الظئر الكافرة أو التي ولدت من الفجور كذا في المبسوط * ولو استأجر شاة لترضع جديا أو صبيا لا يجوز كذا في السراج الوهاج *

* (الباب الحادي عشر في الاستئجار للخدمة) *

قال علماؤنا رحمهم الله تعالى يكره للرجل أن يستأجر حرة أو امة يستخدمها ويخلو بها لان الخلوة بالاجنبية منهي عنها كذا في الظهيرية * حرة آجرت نفسها ذا عيال لا بأس به ويكره له أن يخلو بها قال فخر الدين قاضي خان هذا تأويل ما جاء في الاصل وبه يفتى هكذا في الكبرى * وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى اذا استأجر الرجل امرأته لتخدمه كل شهر باجر مسمى لا يجوز كما لو استأجرها للعمل من أعمال البيت من الخبز والطبخ وارضاع ولده منها ولو استأجرها لتخدمه فيما ليس من جنس خدمة البيت كرعي دوابه وما أشبه ذلك يجوز لان ذلك غير مستحق عليها كذا في المحيط * ولو كانت المرأة أمة جاز كذا في الخلاصة * وفي الصيرفية

استأجر امرأة لتخبز له خبزا قلال كل لا يجوز وللبيع جاز كذا فى التاتارخانية * ولو استأجرت المرأة زوجها للخدمة أو لرعى الغنم فهو جائز وله ان يفسخها ولا يخدمها فى ظاهر الرواية وروى أبو عصمة سعد بن معاذ المروزى عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى أنه باطل وهكذا ذكر الحاكم فى مختصره وجه ظاهر الرواية أن خدمتها غير مستحقة عليه ومنافعه مملوكة له فجازت الاجارة بهذا الاعتبار ولو خدمها استحق الاجر كذا فى محيط السرخسى * وبه يفتى كذا فى جواهر الاخلاطى * ولو استأجر أبويه لم يجز حرين كانا او عبدين لغيره او كافرين وله الاجر اذا عمل ولا ينقص الاجر متى كان اجر المثل أنقص من المسمى كذا فى محيط السرخسى * وان استأجر جده او جدته للخدمة لا يجوز ولو خدم فله المسمى ويستوى فى ذلك ان يكون الابن حرا أو عبدا مسلما أو كافرا كذا فى المحيط * ولو استأجر ابنه والمرأة ابنها ليخدمها فى بيتها لم يجز ولا يجب الاجر اذا خدم الا اذا كان حرا أو مكاتبا كذا فى الخلاصة * وان كان الابن حرا فاستأجر أحد الابوين ابرعى غنماله أو استأجره لعمل آخر وراء الخدمة فانه يجوز كذا فى الذخيرة * وفى الفتاوى امرأة قالت لزوجها اغمز رجلى على ان لك ألف درهم فغمز الزوج رجلها الى أن قالت لا أريد الزيادة فالاجارة باطلة وهذا الجواب يوافق رواية أبى عصمة ويخالف ظاهر الرواية كذا فى التتارخانية * ويجوز الاستئجار للخدمة فيما بين الاخوة وسائر القرابات ومن مشايخنا من قال اذا استأجر عمه للخدمة والعم الاكبر أو استأجر أخاه الاكبر للخدمة لا يجوز كذا فى المحيط * المسلم اذا أجر نفسه من كافر ليخدمه جاز ويكره قال الفضلى لا يجوز للخدمة ومافيه الاذلال بخلاف الزراعة والسقى كذا فى الخلاصة * اذا استأجر عبدا هذين الشهرين شهرا باربعة دراهم وشهرا بخمسة دراهم فهو جائز والاول منهما باربعة حتى لو عمل فى الاول دون الثانى استحق أربعة دراهم ولو عمل فى الثانى دون الاول استحق خمسة دراهم كذا فى شرح الجامع الصغير لحسام الدين * وان استأجر ثلاثة أشهر شهرين بدرهم وشهرا بخمسة فالشهران الاولان بدرهم كذا فى المبسوط * ومن استأجر عبدا للخدمة فليس له أن يسافر به الا أن يشترط ذلك وهذا اذا استأجره فى المصر ولم يكن على تهيئة السفر أما اذا كان على تهيئة السفر ففيه اختلاف المشايخ وأما اذا كان مسافرا واستأجره فله أن يسافر كذا فى الجوهرة النيرة * اذا استأجر عبدا بالكوفة ليستخدمه ولم يعين مكانا للخدمة كان له أن يستخدمه بالكوفة وليس له أن يستخدمه خارج الكوفة لان الاستخدام بالكوفة ثابت بدلالة الحال فيعتبر بما لو ثبت نصا فان سافر به ضمن هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى المسألة فى اجارات الاصل وذكر فى صلح الاصل ان من ادعى دارا وصالحه المدعى عليه على خدمة عبده سنة أن له أن يخرج بالعبد الى أهله قال الشيخ الامام شمس الائمة الحلوانى فى شرح كتاب الصلح لم يرد بقوله أن يخرج بالعبد الى أهله أن يسافر به وانما أراد به الى أهله فى القرى وأفنية البلدة وكان الشيخ الامام شمس الائمة السرخسى يفرق بين مسألة الصلح وبين مسألة الاجارة وكان يقول فى مسألة الصلح لصاحب الخدمة أن يسافر بالعبد وليس للمستأجر أن يسافر بالعبد المستأجر للخدمة كذا فى المحيط * وقال محمد رحمه الله تعالى وليس للمستأجر أن يضرب الغلام كذا فى الظهيرية * ولو دفع المستأجر الاجر الى العبد وكان العبد هو العاقد فقد برئ عن الاجر وان لم يكن عاقدا لا يبرأ وان حصل الرد الى من يده يد المولى من حيث الحكم كذا فى الذخيرة * وللمستأجر أن يكلف العبد المستأجر كل شئ من خدمة البيت ويأمره أن يغسل ثوبه وأن يخيط ويخبز ويعجن اذا كان يحسن ذلك ويعلف دابته وينزل بمتاعه من ظهر بيته أو يرقى اليه ويحلب شاته ويستقى له من البئر وليس له أن يقعده خياطا ولا فى صناعة من الصناعات وان كان حاذقا فى ذلك وليس على المستأجر طعامه الا أن يتطوع بذلك أو يكون فيه عرف ظاهر وله أن يأمره بخدمة اضيافه وله أن يؤاجره من غيره للخدمة وان تزوج المستأجر امرأة فقال اخدمنى وعيالى فله ذلك وكذلك المرأة ان كانت هى المستأجرة فتزوجت فقالت اخدم منى وزوجى فلها ذلك هكذا فى المبسوط * فى المنتقى رواية ابراهيم عن محمد رحمه الله تعالى رجل آجر عبده سنة ثم ان العبد أقام بينة أن المولى كان أعتقه قبل الاجارة فالاجرة للعبد ولو قال العبد انى حر وقد فسخت الاجارة ولم يكن له بينة ودفعه القاضى الى مولاه وأجبره المولى على العمل ثم أقام بينة أنه حر وأن المولى أعتقه قبل الاجارة فلا أجر للعبد ولا للمولى ولو لم يقل فسخت الاجارة كان الاجر للعبد ولو كان غير بالغ فادعى العتق وقد آجره المولى وقال قد فسخت ثم عمل وباقى المسألة بحالها فالاجر للغلام وهذا بمنزلة اللقيط فى حجر رجل آجره

كذا فى الذخيرة * لو آجر عبده سنة فلما مضت ستة أشهر أعتقه فهو بالخيار ان شاء مضى على الاجارة وان شاء فسخ فان فسخ بطل العقد فيما بقى وسقط عن المستأجر الاجر فيما بقى وكان أجر ما مضى للمولى كذا فى البدائع * وهذا اذا لم يكن على العبد دين وان كان صرفه الى غرمائه فما فضل يكون للمولى هكذا فى الغياثية * وان أجاز ومضى على الاجارة فالاجرة فيما يستقبل الى تمام السنة تكون للعبد فان اختار الاجارة لم يكن له أن ينقضها بعد ذلك وقبض الاجرة كلها للمولى وليس للعبد أن يقبض الاجرة الا بوكالة من المولى هذا اذا لم يكن المستأجر عجل الاجرة ولا شرط المولى عليه التعجيل فان كان عجل أو شرط عليه التعجيل فان عتق العبد واختار المضى على الاجارة فالاجرة كلها للمولى وان اختار الفسخ يرد النصف الى المستأجر سواء كان المولى آجره بنفسه أو أذن للعبد أن يؤاجر نفسه سنة فآجره ثم أعتقه المولى فى نصف المدة الا أن قبض الاجرة ههنا الى العبد ولو كان العبد محجورا وآجر نفسه من انسان بغير اذن مولاه فاعتقه المولى فى المدة فلا خيار له كذا فى البدائع * وان آجر العبد نفسه بغير اذن المولى ان سلم من العمل يصح ويجب الاجر وصح قبضه وليس للمستأجر أن يسترد الاجر منه ولو عتق لا خيار له لانه باشر بنفسه وما يجب بعد العتق فله باتفاق الروايات وان هلك من العمل قبل أن يعتق لم تصح الاجارة وضمن المستأجر قيمته للمولى ولا أجر له كذا فى الغياثية * استأجر عبدا شهرا وقبضه ثم جاء آخر الشهر والعبد آبق أو مريض فقال المستأجر أبق أو مرض حين قبضه وقال المولى لم يكن ذلك الا قبل هذا بساعة فالقول للمستأجر ولو لم يكن حينئذ آبقا أو مريضا فالقول للمولى كذا فى التمرتاشى * رجل غصب عبدا فآجر العبد نفسه وسلم من العمل تصح الاجارة فيجوز للعبد قبض الاجر بالاجماع فان قبض العبد ثم أخذ الغاصب منه الاجر فأكله فلا ضمان عليه وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى هو ضامن ولو وجد المولى الاجر قائما أخذه منه بالاجماع كذا فى الجامع الصغير * المكاتب اذا آجر عبدا ثم عجز لا تبطل الاجارة عند أبى يوسف رحمه الله تعالى وتبطل عند محمد رحمه الله تعالى ولو استأجر المكاتب عبدا ثم عجز تبطل الاجارة فى قولهم ولو أدى المكاتب وعتق بقيت الاجارة عند الكل كذا فى فتاوى قاضى خان * ولو آجر الرجل عبد الله ثم استحق وأجاز المستحق الاجارة فان كانت الاجارة قبل استيفاء المنفعة جاز وكان الاجر للمالك وان أجاز بعد استيفاء المنفعة لا تعتبر الاجازة والاجر للعاقد وان أجاز فى عقد بعض المدة فاجر ما مضى وما بقى للمالك فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى أجر ما مضى للغاصب وما بقى للمالك كذا فى الظهيرية * والاب والجد أبو الاب أو وصيهما اذا آجر الصغير فى عمل من الاعمال التى يقدر عليها الصغير جاز ولا ولاية للجد مع قيام الاب ووصى الاب مقدم على الجد فان لم يكن للصغير اب ولا جد ابو الاب ولا وصيهما فآجره ذو رحم محرم من الصغير وكان الصغير فى حجره جاز وان كان الصغير فى حجر ذى رحم محرم منه فآجره ذو رحم محرم آخر هو اقرب من الذى كان فى حجره نحو ان يكون فى حجر عمه فآجرته امه جاز فى قول ابى يوسف رحمه الله تعالى ولا يجوز فى قول محمد رحمه الله تعالى وان آجر ذو رحم محرم وهو فى حجره ليس له أن ينفق الاجر على الصغير اذا لم يكن له ولاية التصرف فى ماله كما لو وهب للصغير مال كان لصاحب الحجر أن يقبض الهبة وليس له أن ينفقها على الصغير كذا فى فتاوى قاضى خان * وفى الغياثية ولا ينفق عليه الا الاب والجد وقيل يجوز أن ينفق ما لا بد للصغير منه وان كان أطلق القاضى يجوز مطلقا كذا فى التتارخانية * وللاب والجد ووصيهما اجارة عبد الصغير وعقاره أما غير هؤلاء ممن هو فى حجره لا يؤاجر عبده وعن محمد رحمه الله تعالى أستحسن أن يؤاجر عبده وكذا أستحسن أن ينفق على الصغير ما لا بد له منه قال استاذنا رحمه الله تعالى وبه يفتى هكذا فى الفتاوى الكبرى * أحد الوصيين يملك أن يؤاجر اليتيم فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى ولا يؤاجر عبده وقال محمد رحمه الله تعالى يؤاجر عبده أيضا لان من ملك التصرف عليه ملكه على عبده هكذا فى السراج الوهاج * اذا آجر الصبى أبوه أو وصى أبيه أو جده أو وصى جده أو القاضى أو أمينه فبلغ فى المدة فهو عذر ان شاء أمضى الاجارة وان شاء فسخ ولو آجر واحد من هؤلاء شيئا من ماله فبلغ فى المدة لا خيار له هكذا فى البدائع * اذا آجر ولده الصغير بالنفقة والثياب له سنة ومضت السنة للاب أن يطالبه باجر مثله لان الاجارة وقعت فاسدة وما دفع للصبى فهو متبرع وفى الفتاوى له أن يطالب ٢ (اگر آن مقدار جامه خرج نكرده باشد) كذا فى التتارخانية * قال قاضى خان يسترد الثوب ويعطى أجر المثل وهو الاصوب

٢ اذا لم يصرف مقدار ذلك الثوب

لانه ما أعطاه مجانا كذا فى القنية فى باب مسائل متفرقة فى الاجارة الفاسدة • يتيم صغير ليس له أب ولا أم ولا عم استعمله أقرباؤه بغير اذن القاضى وبغير الاجارة عشر سنين فله بعد البلوغ أن يطالبهم بأجر مثله فيها كذا فى القنية فى باب بقاء الاجارة • ولو استأجر نفسه أو عبده لعمل لليتيم لم يجز كذا فى المبسوط • وهو الصحيح هكذا فى جواهر الاخلاطى والمحيط • ولو استأجر الوصى اليتيم أو عبده بمال نفسه ليعمل له قال ينبغى أن يجوز عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وأبى يوسف رحمه الله تعالى الآخر اذا كان باجرة لا يتغابن الناس فى مثله كذا فى الكبرى • ولو كان وصيا ليتيمين فاستأجر لاحدهما مال الآخر لا يجوز كما لو باع مال أحدهما من الآخر كذا فى فتاوى قاضى خان • والاب اذا استأجر الصغير لنفسه فلا شك فى جواز هذه الاجارة كذا فى الظهيرية • أما الاب اذا آجر نفسه للصغير أو آجر ماله للصغير أو استأجر مال الصغير لنفسه جاز كذا فى فتاوى قاضى خان • الصبى المحجور اذا آجر نفسه لم يجز وكذلك العبد المحجور اذا آجر نفسه لم يجز فان عمل فان سلم من العمل ففى الاستحسان يجب الاجر المسمى وان هلك من العمل ان كان صبيا فعلى عاقلة المستأجر ديته وعليه الاجر فيما عمل قبل الهلاك وان كان عبدا فعلى المستأجر قيمته ولا أجر عليه فيما عمل له العبد هكذا فى المحيط • ولو استأجر القاضى رجلا ليعمل لليتيم يجوز بأجر المثل وان زاد على أجر المثل لا تجب الزيادة ولو فعل متعمدا فالزيادة فى ماله ولو آجر دار الصبى أو عبده بأقل من أجر المثل لا يجوز ولو سكن المستأجر يجب أجر المثل بالغا ما بلغ ولو سكن داره انسان غصبا لا يجب الاجر وقيل ينظر الى نقصان الدار والى أجر المثل فأيهما كان خيرا للصبى يجب ذلك كذا فى الغياثية • رجل أقعد صبيا مع رجل ليعمل معه فاتخذ له هذا الرجل كسوة ثم بدا للصبى أن لا يعمل معه قال ان كان أعطاه كرباسا والصبى هو الذى تكلف لخياطته لم يكن للرجل على الكسوة سبيل لانه انقطع حقه بالخياطة كذا فى فتاوى قاضى خان •

(الباب الثانى عشر فى صفة تسليم الاجارة)

اذا وقع عقد الاجارة صحيحا على مدة أو مسافة وجب تسليم ما وقع عليه العقد دائما مدة الاجارة كذا فى المحيط • وتسليم المعقود عليه فى الاجارة هو التمكين من الانتفاع به وذلك بتسليم المحل اليه بحيث لا مانع من الانتفاع به فان عرض فى بعض المدة ما يمنع الانتفاع به كما لو غصبت الدار من المستأجر أو غرقت الارض المستأجرة أو انقطع عنها الشرب أو مرض العبد أو أبق سقطت الاجرة بقدر ذلك كذا فى محيط السرخسى • تسليم المفتاح فى المصر مع التخلية بينه وبين الدار تسليم للدار حتى تجب الاجرة بمضى المدة وان لم يسكن وتسليم المفتاح فى السواد ليس بتسليم للدار وان حضر المصر والمفتاح فى يده كذا فى القنية • آجر من آخر حانوتا ودفع اليه المفتاح فلم يقدر المستأجر على فتحه وضل المفتاح أياما ثم وجده فان كان يمكن فتح الحانوت بهذا المفتاح فعليه أجر ما مضى وان كان لا يمكن فتحه به لم يجب الاجر كذا فى الذخيرة • ولو تكارى منزلا فى دار وفى الدار سكان تخلى بينه وبين المنزل فلما جاء رأس الشهر طلب الاجر فقال ما سكنته حال بينى وبين النزول فيه فلان الساكن والساكن مقر بذلك أو جاحد فانه يحكم الحال فان كان المستأجر فيه فى الحال فالاجر عليه وان كان الغاصب فيه فلا أجر عليه والقول فيه قوله وان لم يكن فى المنزل ساكن فى الحال فالمستأجر ضامن للاجر كذا فى المبسوط • قال فى المنتقى عن أبى يوسف رحمه الله تعالى المستأجر اذا جاء بالعبد المستأجر مريضا أو قال قد أبق وأقام رب العبد بينة انه كان عمل كذا وكذا وأقام المستأجر البينة أنه كان قد أبق يومئذ أو كان مريضا فالبينة بينة رب العبد كذا فى المحيط • ولو كانت الدار مشغولة بمتاع الآجر أو الارض مزروعة فالصحيح أنه يصح لكن لا يجب الاجر ما لم يسلم فارغا أو يبيع ذلك منه ولو فرغ الدار وسلم لزمت الاجارة ولو سلم كل الدار الا بيتا مشغولا بمتاعه سقط الاجر بحصته وله الخيار فى الباقى لتفرق الصفقة عليه فان فرغ البيت قبل الفسخ لزمت الاجارة كذا فى الغياثية • اذا انهدم بيت منها او حائط منها وسكن المستأجر فى الباقى لا يسقط شئ من الاجر كذا فى التتارخانية •

(الباب الثالث عشر فى المسائل التى تتعلق برد المستأجر على المالك)

قال محمد رحمه الله تعالى فى الاصل وليس على المستأجر رد ما استأجر على المالك وعلى الذى آجر أن يقبض من منزل المستأجر وليس هذا كالعارية كذا فى الذخيرة • قال محمد رحمه الله تعالى فى الاصل اذا استأجر الرجل رحى

يطحن عليه شهرا بأجر مسمى فحمله الى منزله فمؤنة الرد على رب الرحى والمصر وغير المصر فى ذلك سواء فى القياس فى الاجارة والعارية ففى الاجارة مؤنة الرد على رب المال وفى العارية على المستعير قال مشايخنا وتأويل هذا اذا كان الاخراج باذن رب المال فى الاجارة والعارية ففى الاجارة تجب مؤنة الرد على رب المال وفى العارية تجب مؤنة الرد على المستعير فأما اذا حصل الاخراج بغير اذن رب المال فمؤنة الرد على الذى أخرجه مستعيرا كان أو مستأجرا كذا فى المحيط • الرد فى الاجير المشترك نحو القصار والصباغ والنساج على الاجير لان الرد نقض القبض فانما يجب على من كان منفعة القبض له ومنفعة القبض فى هذه المواضع للاجير لان للاجير عينا وهو الاجرة ولرب الثوب المنفعة والعين خير من المنفعة فكان الرد عليه بخلاف ما لو آجر عبدا أو دابة وفرغ المستأجر فانه يجب الرد على المالك لان ثمه للمستأجر منفعة وللآجر عينا كذا فى الذخيرة فى أحكام الاجير الخاص والمشترك • استأجر دابة ليركبها فى حوائجه فى المصر وقتا معلوما فمضى الوقت فليس عليه تسليمها الى صاحبها وعلى الذى آجرها أن يقبض من منزل المستأجر حتى لو أمسكها أياما فهلكت فى يده لم يضمن سواء طلب منه المؤاجر أو لم يطلب لانه لا يلزمه الرد الى بيته بعد الطلب فان لم يكن متعديا فى الامساك فلا يضمن فان كان استأجرها من موضع مسمى فى المصر ذاهبا وجائيا فان على المستأجر أن يأتى بها ذلك الموضع الذى قبضها فيه لان الرد واجب عليه بل لاجل المسافة التى تناولها العقد لان عقد الاجارة لا ينتهى الا بالرد الى ذلك الموضع فان حملها الى منزله فأمسكها حتى عطبت ضمن قيمتها لانه تعدى فى حملها الى غير موضع العقد فان قال المستأجر اركبها من هذا الموضع الى موضع كذا وارجع الى منزلى فليس على المستأجر ردها الى منزل المؤاجر لانه لما عاد الى منزله فقد انقضت مدة الاجارة فبقيت امانة كذا فى البدائع • فلو أن المستأجر ساق الدابة ليردها على المؤاجر فى منزله مع انه ليس عليه الرد وهلكت فى الطريق لا ضمان عليه ولو ذهب المالك الى بلد آخر وذهب هذا الرجل بالدابة ليردها على المالك فهلكت فى الطريق كان عليه الضمان فيصير بالاخراج عن البلدة غاصبا كذا فى المحيط • وعن ابى يوسف رحمه الله تعالى فيمن استأجر دابة من مصر الى مصر فأمسكها فى بيته فهلكت قال ان أمسكها مقدار ما يمسك الناس ليهيئوا أمورهم فلا ضمان والاجر ثابت وان أمسكها أكثر من ذلك خرجت من الاجارة وهى مغصوبة عنده وعن محمد رحمه الله تعالى أنه قال بالضمان من غير هذا التفصيل كذا فى الذخيرة • وفى المنتقى استأجر دابة وردها الى منزل المؤاجر وأدخلها مربطها وربطها أو أغلق عليها فلا ضمان اذا هلكت أو ضاعت كل شئ يفعل بها صاحبها اذا ردت عليه فاذا فعله المستأجر برئ ولو أدخلها دار صاحبها أو أدخلها مربطها ولم يربطها ولم يغلق عليها فهو ضامن اذا هلكت أو ضاعت هكذا فى المحيط •

(الباب الرابع عشر فى تجديد الاجارة بعد صحتها والزيادة فيها)

واذا زاد الآجر أو المستأجر فى المعقود عليه أو فى المعقود به ان كانت الزيادة مجهولة لا تجوز الزيادة سواء كانت من الآجر أو من المستأجر وان كانت معلومة من جانب الآجر تجوز سواء كانت من جنس ما آجر أو من خلاف جنس ما آجر وان كانت من جانب المستأجر ان كانت من جنس ما استأجر لا يجوز وان كانت من خلاف جنس ما استأجر يجوز كذا فى الذخيرة • المستأجر اذا زاد فى الاجر بعد ما مضى بعض المدة لا تصح الزيادة ويصح الحط كذا فى التتارخانية • ابراهيم عن محمد رحمه الله تعالى استأجر من آخر أرضا بأكرار حنطة فزاد رجل المؤاجر كرا فآجره المؤاجر منه فذهب المستأجر الاول فزاده كرا أيضا وجدد الاجارة فالاجارة هى الثانية وانفسخت الاولى بمقتضى تجديد الثانية وذكرت هذه المسألة عن أبى يوسف رحمه الله تعالى ووضعها فيما اذا زاد المستأجر الاول على المستأجر الثانى فى الاجر وسلمها رب الدار الاول بهذه الزيادة وبالاجر الاول وذكر أن الاجارة الاولى لا تنتقض وهذه زيادة زادها فى الاجر وحاصل الجواب أن صاحب الدار اذا جدد الاجارة تنتقض الاولى واذا لم يجدد لا تنتقض الاولى وتكون الثانية زيادة كذا فى المحيط • وسئل عمن غصب دارا ثم آجرها ثم اشتراها أيؤاجرها ثانيا قال الاجارة ماضية وان استقبلها فهو أفضل وأطيب كذا فى الحاوى للفتاوى • ولا بأس باستئجار الارض الى طويل المدة وقصيرها بعد أن تكون معلومة كما اذا

استأجرها عشر سنين أو أكثر هذا اذا كانت مملوكة وأما اذا كانت الارض موقوفة فاستأجرها من المتولى الى طويل المدة ان كان السعر بحاله لم يزد ولم ينتقص فانه يجوز عن محمد رحمه الله تعالى استأجر رجلا شهرا ليعمل له عملا مسمى بأجر معلوم ثم أمره فى خلال الشهر بعمل آخر مسمى بدرهم مثلا فالاجارة الثانية فاسخة للاجارة الاولى بالقدر الذى دخل فى الاجارة الثانية حتى لا يكون له الاجران بل يرفع عنه بحصة ذلك القدر فاذا فرغ من العمل الثانى لزمه اجره وذلك درهم وتعود الاجارة الاولى كذا فى المحيط *

(الباب الخامس عشر فى بيان ما يجوز من الاجارة وما لا يجوز)

وهو يشتمل على أربعة فصول

(الفصل الاول فيما يفسد العقد فيه) الفساد قد يكون لجهالة قدر العمل بأن لا يعين محل العمل وقد يكون لجهالة قدر المنفعة بأن لا يبين المدة وقد يكون لجهالة البدل وقد يكون بشرط فاسد مخالف لمقتضى العقد فالفاسد يجب فيه أجر المثل ولا يزاد على المسمى ان سمى فى العقد مالا معلوما وان لم يسم يجب أجر المثل بالغا ما بلغ وفى الباطل لا يجب الاجر والعين غير مضمونة فى يد المستأجر سواء كانت صحيحة أو فاسدة أو باطلة هكذا فى الغياثية * سئل عمن قال لآخر آجرتك هذه الدار بحدودها وحقوقها بكذا درهما موصوفا بصفة كذا الى عشرة أشهر كذا من سنة كذا على أن تسكنها بنفسك ان شئت وذكر شرائط الصحة هل تصح هذه الاجارة فقال لا لانه لم يبين أول المدة فكانت مجهولة فلا بد من أن يقول من وقت كذا أو من هذه الساعة الى وقت كذا لتصير المدة معلومة كذا فى فتاوى النسفى * ولا بد فى اجارة الاراضى من بيان ما يستأجر له من الزراعة والغرس والبناء وغير ذلك فان لم يبين كانت الاجارة فاسدة الا اذا جعل له أن ينتفع بها بما شاء هكذا فى البدائع * ولو لم يبين ما يزرع فيها ولم يقل على أن أزرع فيها ما أشاء فسدت الاجارة كذا فى التبيين * وفى اجارة الدواب لا بد من بيان المدة أو المكان فان لم يبين أحدهما فسدت ولا بد أيضا من بيان ما يستأجر له من الحمل والركوب وما يحمل عليها ومن يركبها وفى استئجار العبد للخدمة والثوب للبس والقدر للطبخ لا بد من بيان المدة فان اختصما حين وقعت الاجارة فى هذه الاشياء قبل أن يزرع أو يبنى أو يغرس أو يحمل على الدابة أو يركبها أو قبل أن يلبس الثوب أو يطبخ فى القدر فان القاضى يفسخ الاجارة فان زرع الارض وحمل على الدابة ولبس الثوب وطبخ فى القدر ومضت المدة فله ما سمى استحسانا ولو فسخ القاضى الاجارة ثم زرع أو حمل أو لبس لا يجب شئ هكذا فى البدائع * ولو استأجر دابة للركوب ولم يعين الراكب أو أرضا ولم يبين أنه يزرعها وأى شئ يزرعها فان عين ذلك قبل الفسخ صار جائزا كذا فى الغياثية * ولو استأجر أرضا ليزرعها حنطة فزرعها رطبة ضمن ما نقصها ولا أجر له هكذا فى البدائع * اذا استأجر له زاملة يحمل عليها كذا كذا من الدقيق والسويق وما يصلحها من الخل والزيت وما يعلق بها من المعاليق من المطهرة وما أشبهها ولم يبين شيئا من ذلك فهو فاسد قياسا وفى الاستحسان يجوز كذا فى المحيط * ولو اكترى محملا الى مكة يحمل رجلين بوطاء ودثر فلا بد وأن يرى الرجلين لانه مقصود ولا حاجة الى بيان الوطاء والدثر لانه تبع وان اختلفا فى وقت الخروج يعتبر وقت خروج القافلة ولا يلتفت الى من يريد الخروج قبل وقته بأيام كثيرة يريد تطويل السفر على صاحبه وتكثير المؤنة وكذا لا يلتفت الى قول المكارى اذا ذكر وقتا يخاف فوت وقت الحج غالبا ولو شرطا شيئا يجريان على موجب شرطهما ولا بأس بان يسلف بكراء مكة قبل أيام الحج بشهر أو سنة لانه فى معنى اجارة مضافة كذا فى الغياثية * ولو تكارى محملا وزاملة وشرط حملا معلوما على الزاملة فأكل من ذلك الحمل ونقص من الكيل والوزن كان له أن يتم ذلك فى كل منزل ذاهبا وجائيا وليس للجمال أن يمنعه من ذلك بخلاف المحمل فانه اشترط فيه انسانين معلومين فليس له أن يحمل غيرهما الا برضى الجمال لان الضرر على الدابة يختلف باختلاف الراكب كذا فى المبسوط * ولو بين وزن المعاليق والهدايا كان أحب الينا واذا أراد الاحتياط فى ذلك فينبغى أن يسميا الكل محمل قربتين من ماء أو اداوتين من أعظم ما يكون من ذلك ويكتب فى الكتاب أن الجمال قد رأى الوطاء والدثر والقربتين والاداوتين والخيمة والقبة فان ذلك أوثق وانما يكتب الكتاب على أوثق الوجوه وان اشترط عليه عقبة الاجير فهو جائز ويكتب قد رأى الجمال الاجير وفى تفسير عقبة الاجير قولان أحدهما أن المستأجر ينزل فى كل اليوم عند الصباح والمساء وذلك معلوم فيركب أجيره فى ذلك الوقت ويسمى ذلك عقبة

الاجير والثانى أن يركب أجيره كل مرحلة فرسخا أو نحوه مما هو متعارف على خشبة خلف المحمل ويسمى ذلك عقبة الاجير وفى كتاب الشروط قال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى نرى أن يشترط من هدايا مكة كذا وكذا منا كذا فى المبسوط * استأجر ابلا أو حمارا ليحمل عليها الحنطة ولم يبين مقدار الحنطة ولا أشار اليها لا يجوز عند البعض وعند البعض يجوز وينصرف الى المعتاد وهذا أظهر وعليه الفتوى كذا فى جواهر الاخلاطى * ولو استأجر دابة أو عينا آخر ولم يعينها فى العقد لم يجز الا اذا عين وقبل المستأجر جاز كذا فى الفتاوى العتابية * استأجر دابة الى سمرقند يجوز لانه اسم لعين البلدة والى بخارى لا يجوز لانه من كرمينة الى وردب والمختار للفتوى انه يجوز لانه يراد به عند الاجارة المدينة عرفا كذا فى جواهر الاخلاطى * تكارى دابة الى فارس فالاجارة فاسدة لان فارس وخراسان وخوارزم وشام وفرغانة وسغد وما وراء النهر والهند والخطا والدشت والروم واليمن اسم الولاية وبلخ وهراة وأوزجند اسم البلدة وفى كل موضع هو اسم للولاية اذا بلغ الادنى له اجر المثل لا يتجاوز عن المسمى وفى كل موضع هو اسم البلدة اذا وصل البلد يلزم البلاغ الى منزله كذا فى الوجيز للكردرى * ولو استأجر دابة ليطحن عليها كل شهر بعشرة ولم يسم ما يطحن وكم يطحن جاز ويطحن عليها ما هو متعارف وان جاوز الحد ضمن ولو لم يذكر المدة ولم يسم ما يطحن وكم يطحن لا يجوز ولو قال يطحن عليها كل يوم عشرة أقفزة حنطة جاز فان وجدها لا تطحن ذلك فله الخيار كذا فى الغياثية * رجل استأجر دابة ليطحن كل يوم بدرهم وبين ما يطحن من الحنطة أو الشعير ونحو ذلك ذكر فى الكتاب أنه يجوز وان لم يبين مقدار ما يطحن وهكذا قال بعض المشايخ قال الشيخ الامام أبو بكر المعروف بخواهر زاده لا بد من بيان مقدار ما يطحن كل يوم وعليه الفتوى كذا فى الظهيرية وفتاوى قاضى خان * رجل استأجر دارا أو بيتا ولم يسم الذى يريد له فى الاستحسان لا تفسد كذا فى المحيط * اذا استأجر رجلا ليبيع له بكذا أو يشترى له بكذا فهى فاسدة فان باع وقبض الثمن فهو أمانة كذا فى الغياثية * وان ذكر لذلك وقتا فان ذكر الوقت أولا ثم الاجر بأن قال له استأجرتك اليوم بدرهم على أن تبيع لى أو تشترى كذا جاز وان ذكر الاجرة أولا ثم الوقت بأن قال له استأجرتك بدرهم اليوم على أن تبيع وتشترى لا يجوز واذا فسدت الاجارة وعمل وأتم العمل كان له أجر مثله على ما هو العرف فى أهل ذلك العمل وذكر محمد رحمه الله تعالى الحيلة فى استئجار السمسار وقال يأمره أن يشترى له شيأ معلوما أو يبيع ولا يذكر له أجرا ثم يواسيه بشئ اما هبة أو جزاء للعمل فيجوز ذلك لمساس الحاجة واذا أخذ السمسار أجر مثله هل يطيب له ذلك تكلموا فيه قال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده يطيب له ذلك وهكذا عن غيره واليه أشار محمد رحمه الله تعالى فى الكتاب هكذا فى فتاوى قاضى خان * المستأجر فى الاجارة الفاسدة اذا هلك فانه لا يضمن كما فى الاجارة الصحيحة وسئل الحسن بن على المرغينانى عمن عمله نقش الثياب ونقشه بدم الشاة المختلط مع النقش الاسود ولا يصلح فى هذا العمل شئ غير الدم ويأخذ أجره بهذا العمل هل تطيب له هذه الاجرة فقال نعم كذا فى التتارخانية * واذا استأجر نهرا يابسا ليجرى فيه الماء الى أرض له أو الى رحى ماء له أو استأجر مسيل ماء ليسيل ماء ميزابه فيه أو استأجر ميزابا ليسيل فيه غسالته أو بالوعة ليصب فيها بوله والنجاسات لا يجوز كذا فى المحيط * لو استأجر بالوعة ليصب فيها وضوءه لا يجوز كذا فى الظهيرية * وروى عن محمد رحمه الله تعالى اذا استأجر موضع أرض معروف ليسيل ماءه فهو جائز لانه لما عين الموضع زالت الجهالة كذا فى محيط السرخسى * ولا يجوز اجارة ماء فى نهر أو قناة أو بئر وان استأجر النهر والقناة مع الماء لم يجز أيضا لان فيه استهلاك العين أصلا والفتوى على الجواز لعموم البلوى ولو استأجر أرضا مع الماء تجوز تبعا كذا فى التهذيب * ولو استأجر علو منزل ليبنى عليه لم يجز عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لهما لان ارض العلو بمنزلة ارض السفل ولو استأجر أرضا للبناء عليها جاز وان كان قدر البناء مجهولا فكذا هذا كذا فى محيط السرخسى * ولو استأجر طريقا يمر فيه أو يمر الناس فيه ذكر فى الاصل عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى لا يجوز وعندهما يجوز وفى العيون اختار قولهما كذا فى الخلاصة * ولو استأجر علو منزل ليمر فيه الى حجرته لا يجوز عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يجوز وكذلك اذا استأجر السفل ليمر فيه الى مسكنه لم يجز فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يجوز قال الشيخ الامام الزاهد احمد الطواويسى ينبغى أن لا تجوز هذه الاجارة اجماعا كذا فى المحيط * لو استأجر ظهر

بيت ليبيت عليه شهراً أو ليضع متاعه عليه اختلف المشايخ فيه لاختلاف نسخ الاصل وذكر في بعضها انه لا يجوز وفي بعضها انه يجوز وهو الصحيح لان المعقود عليه معلوم كذا في البدائع * ولو استأجر سفلا وقتا معلوما ليبني عليه علوا جاز كذا في فتاوى قاضي خان * وفي الجامع الاصغر خلف عن محمد رحمه الله تعالى انه قال لا بأس للمستأجر أن يبني بيتا أو رباطا في الدار المستأجرة اذا كان لا يضر بالدار وقال ابو الليث الكبير وبه يؤخذ كذا في الحاوي للفتاوى * ولو استأجر موضع ارض مدة معلومة أو السطح مدة معلومة ثم يسيل فيها الماء جاز آجر أرضه من آخر ليكرى المستأجر فيها نهرا او آجر حائطا ليبني عليه المستأجر بناء أو يضع عليه خشبة فان الاجارة لا تجوز في جميع ذلك كذا في الصغرى * ولو استأجر ميزابا ليركبه في داره كل شهر بأجر معلوم جاز ولو كان الميزاب مركبا في حائط المؤاجر لا يجوز كذا في الظهيرية * ولا تجوز اجارة الآجام والانهار للسمك وغيره ولا تجوز اجارة المرعى لم يرد به اجارة الاراضي فان اجارة الاراضي جائزة وانما أراد به اجارة الكلاء والحيلة في جوازها أن يستأجر موضعا من الارض ليضرب فيه فسطاطا أو ليجعله حظيرة لغنمه فتصح الاجارة ويبيح صاحب المرعى له الانتفاع بالمرعى كذا في المحيط * وفي جامع الفتاوى وله أن يمنع من يريد ان يدخل هذه الارض كذا في التتارخانية * ولو استأجر مرعى بعبد بعينه فرعاه في تلك السنة لم يضمن ما رعى ويأخذ عبده فان كان المؤاجر قد اعتقه أو باعه جاز ذلك ويضمن قيمته كذا في المبسوط في كتاب الشرب * ولو آجره بكرة وحبلا ودلوا فيستقي بها غنمه فهو فاسد للجهالة الا أن يسمي وقتا فيجوز كذا في المبسوط في كتاب الاجارات * ولو استأجر حائطا ليضع عليه جذوعا أو سترة أو كوة لا يجوز كذا في فتاوى قاضي خان * واذا استأجر موضعا معلوما من الارض ليتد فيها الاوتاد ويصلح بها الغزل كي ينسج جاز لانه من اجارات الناس ولو استأجر حائطا ليتد فيها الاوتاد ويصلح عليها الابريسم لينسج به شعرا أو ديباجا لا يجوز كذا ذكره بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى لان هذا ليس من اجارات الناس وفي عرف ديارنا ينبغي أن يجوز كذا ذكره بعض مشايخنا لان الناس تعاملوا ذلك في الفصلين جميعا وفي نوادر هشام استأجر وتدا ليتد به جاز معناه (ميخ بزد كرفت تا بخانه بردو بر ديوار خانه خود سخت كند) كذا في الذخيرة * يصح استئجار الوتد الذي يصلح عليها الابريسم استأجر وتدا لتعليق المتاع لا يجوز كذا في الوجيز للكردري * ولا تجوز اجارة الشجر على أن الثمر للمستأجر وكذلك لو استأجر بقرة أو شاة ليكون اللبن أو الولد له كذا في محيط السرخسي * ذكر الكرخي في مختصره أن من استأجر نخلا أو شجرا ليبسط عليه ثيابه لا يجوز وفي المنتقى اذا استأجر الرجل سطحا ليجفف ثيابه عليه جاز كذا في المحيط * ولو استأجر شجرا ليبسط عليه الثياب لتجف لا يجوز كذا في فتاوى قاضي خان * واذا تكارى دابة الى بغداد على أنه ان بلغ اليها فله ما يرضى من الاجر فالاجارة فاسدة لجهالة البدل وكذلك اذا استأجرها بحكمه أو بحكم صاحب الدابة فان قال رضائي عشرون لا تزاد على عشرين وينقص عن عشرين كذا في المحيط * تكارى دابة بمثل ما تكارى به أصحابه ان لم يكن ما تكارى به أصحابه مثل هذه الدابة معلوما بل مختلفا فسدت ولو كان معلوما بأن كان عشرة لا يزيد ولا ينقص وعلم ذلك جاز وان كان مختلفا بأن كان أجر مثل هذه الدابة يختلف باختلاف الاحوال قد يكون عشرة أو أقل أو اكثر يلزم الوسط نظرا للجانبين كذا في الوجيز للكردري *

(الفصل الثاني فيما يفسد العقد فيه لمكان الشرط) * والاجارة تفسدها الشروط التي لا يقتضيها العقد كما اذا شرط على الاجير الخاص ضمان ما تلف بفعله أو بغير فعله أو على الاجير المشترك ضمان ما تلف بغير فعله على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى أما اذا اشترط شرطا يقتضيه العقد كما اذا شرط على الاجير المشترك ضمان ما تلف بفعله لا يفسد العقد كذا في الجوهرة النيرة * ولو استأجر عبدا شهرا على أنه ان مرض أو مرض المستأجر يعمل من الشهر الثاني بقدره فهو فاسد كذا في محيط السرخسي * رجل استأجر عبدا كل شهر بكذا على أن يكون طعامه على المستأجر أو دابة على أن يكون علفها على المستأجر ذكر في الكتاب أنه لا يجوز قال الفقيه أبو الليث في الدابة نأخذ بقول المتقدمين أما في زماننا فالعبد يأكل من مال المستأجر عادة كذا في الظهيرية * وكل اجارة فيها رزق أو علف فهي فاسدة الا في استئجار الظئر بطعامها وكسوتها كذا

في

في المبسوط * تكارى من رجل بيتا شهرا بعشرة دراهم على أنه اذا اسكنه يوما ثم خرج عليه عشرة دراهم كانت الاجارة فاسدة واذا تكارى دابة على أنه كلما ركب الامير ركب هو معه فهذا فاسد أيضا لجهالة المعقود عليه كذا في المحيط * ولو استأجر دارا بأجرة معلومة وشرط الآجر تطيين الدار وتعليق باب عليها أو ادخال جذع في سقفها على المستأجر فالاجارة فاسدة وكذا اذا آجر أرضا وشرط كرى نهرها أو حفر بئرها أو ضرب مسناة عليها كذا في البدائع * دفع داره على أن يسكنها ويرمها ولا أجر عليه فهو عارية لانه لم يشترط الاجرة فان المرمة نفقة الدار ونفقة المستعار على المستعير كذا في الفتاوى الصغرى والغياثية * وان تكارى دابة الى بغداد على أنه ان رزقه الله تعالى من بغداد شيئا أو من فلان شيئا أعطاه نصف ذلك فهذا فاسد وعليه أجر مثلها فيما ركب وان تكاراها الى بغداد على أنها ان بلغته بغداد فله أجر عشرة دراهم والا فلا شئ له فالاجارة فاسدة وعليه أجر مثلها بقدر ما سار عليها كذا في المبسوط * اذا شرط الخراج على المستأجر قال في الكتاب يفسد العقد من مشايخنا من قال ذلك محمول على خراج المقاسمة أو على أرض صلحية يختلف خراجها أما اذا كان خراج وظيفة فيكون الخراج والاجر المسمى سواء والصحيح أنه لا يجوز العقد مطلقا وبه يفتى كذا في الصغرى * لو كانت أرضا عشرية فآجرها وشرط العشر على المستأجر جاز في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يجوز كذا في الذخيرة * ولو قال أدخر اجها ولا أجر عليك فهو اجارة فاسدة وكذلك اذا شرط في الدابة ان بدا له أن يرجع عن بعض الطريق فعليه تمام الاجر أو شرط انه ان لم يبلغه الى موضع كذا اليوم فلا أجر عليه فسد كله وعليه أجر مثل ما ركب وكذلك ان شرط العلف على المستأجر وان لم يعلف حتى مات فلا ضمان عليه أو شرط عليه أن يرد العين على الآجر وله حمل ومؤنة وان لم يكن لها حمل ومؤنة جاز أو شرط عليه أن يردها بلا عيب أو شرط عليه ضمان العين لو هلكت أو تعيبت ولا يجوز اذا شرط على البناء أن يدخل في البناء كذا عددا من اللبان نفسه أو شرط على الخياط أن يخيط قباء ويبطنه أو يحشوه من عنده ولو فعل يجب اجر المثل وقيمة الالبان والقطن والبطانة وهذا بخلاف النداف والحلاج هكذا في الغياثية * ولو استأجر رجلا ليقطع له اشجارا في قرية بعيدة عن المصر على أن أجرة الذهاب والرجوع تكون على المستأجر قالوا ليس على المستأجر أجر الذهاب وأجر الرجوع واذا شرط ذلك على المستأجر فسد العقد وينبغي أن يكون الجواب على التفصيل ان كانت الاشجار معلومة للمستأجر فكذلك وان لم تكن معلومة للمستأجر ما لم يذكر الوقت لا تصح الاجارة وان بين الوقت كان أجيرا وحد في ذلك الزمان وكان عليه أجر ذلك الزمان فيجب عليه المسمى لا غير كذا في فتاوى قاضي خان * قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع الصغير رجل استأجر أرضا بدراهم على أن يكربها ويزرعها أو يسقيها ويزرعها فهذا جائز وان شرط عليه أن يثنيها أو يسرقنها فهو فاسد واختلفوا في تفسير التثنية قال بعضهم أن يردها مكروبة فان كان تفسيرها هكذا فهو شرط مخالف للعقد لانه شرط تعود منفعته الى رب الارض بعد انتهاء العقد وقال بعضهم تفسير التثنية أن يكربها مرتين ثم يزرعها فان كان تفسيرها هكذا فالفساد يختص بديارهم لان في ديارهم تخرج الارض ريعا تاما بالكراب مرة وكذا في ديار نسف فيكون هذا الشرط في مثل هذا الموضع شرطا لا يقتضيه العقد ولاحدهما فيه منفعة وهو رب الارض لان منفعة الكراب تبقى بعد مدة الاجارة فيوجب فساد العقد حتى لو كانت لا تبقى لا يفسد العقد فأما اذا كانت الارض في بلد يحتاج الى تكرار الكراب فاشتراط التثنية لا يفسد العقد وكذلك اذا شرط عليه أن يسرقنها فان كان السرقين من عند المستأجر فقد شرط عليه شيئا هو مال فان كان تبقى منفعته الى العام الثاني يفسد العقد وان كان لا تبقى منفعته الى العام القابل لا يفسد العقد كذا في المحيط * وذكر خواهر زاده اذا شرط على المستأجر أن يردها مكروبة بكراب في مدة الاجارة فالعقد فاسد وهو الصحيح أما اذا شرط أن يردها مكروبة بكراب لا في مدة الاجارة بل بعدها فهذا على وجهين ان قال آجرتك بكذا أو بأن تكربها بعد انقضاء مدة الاجارة فهو صحيح وان كان نبذ الماء قال في الكتاب وان قال آجرتك بكذا على أن تكربها بعد انقضاء المدة لا يصح فان أطلق الكراب اطلاقا ينصرف الى ما بعد انقضاء المدة فيجوز لكن هذا خلاف ظاهر الرواية واستفدنا هذه التفاصيل من جهته وهي صحيحة وبه يفتى كذا في الصغرى * واذا شرط كرى الانهار على المستأجر يفسد العقد ومن مشايخنا من فرق بين الجداول

٤ قوله وان كان نبذ الماء قال الخ كذا في نسخة الطبع الهندي وفي جميع نسخ الخط وان كان بنز الماء ولعل جميع ذلك تحريف وصوابه وان كان نبذ الماء قال ٤ في الكتاب يعني ما ذكر من جواز الاجارة فيه نبذ لما قاله محمد في الكتاب وليحرر والله اعلم اه بحراوي

والانهار فقال اشتراط كرى الجداول صحيح والاول أصح كذا فى المحيط * واذا تكارى دارا من رجل سنة بمائة درهم على أن لا يسكنها فالاجارة فاسدة ولو استأجر دارا وشرط على المستأجر أن يسكن هو بنفسه ولا يسكن معه غيره فالاجارة جائزة وللمؤاجر فى هذا الشرط منفعة قال شيخ الاسلام فى شرحه لا بد من التاويل اذ لا يجئ بينهما فرق فنقول تأويل الصورة الثانية انه لم يكن فى الدار بئر بالوعة ولا بئر وضوء فان لم تكن فيها بئر فلا منفعة للمؤاجر فى هذا الشرط لانه لا يتضرر باسكان غيره اذا كانت الحالة هذه لان ما يجمع على ظاهر الدار فاخراج ذلك على المستأجر وكثرة السكان لا توهن البناء فلا يفسده وتأويل الصورة الاولى انه كان فى الدار بئر بالوعة وبئر وضوء واذا كان كذلك كان لرب الدار فى هذا الشرط نوع منفعة وانه شرط لا يقتضيه العقد فأوجب فسادها ثم ان فسدت الاجارة فى الصورة الاولى فسكن فيها المستأجر فعليه اجر المثل بالغا ما بلغ كذا فى المحيط * ان جعل أجر الدار أن يؤذن لهم سنة أو يؤم فالاجارة فاسدة وعليه أجر مثل الدار ان سكنها ولا اجر له فى الاذان والامامة كذا فى المبسوط * رجل تكارى من رجل دارا كل شهر بعشرة دراهم على أن ينزلها هو بنفسه وأهله على أن يعمر الدار ويرم ما كان فيها من خراب ويعطى أجر حارسها وما نابها من جهة السلطان أو غيره فالاجارة فاسدة قالوا وهذا الجواب صحيح فى العمارة والنوائب لان العمارة على رب الدار وأنها مجهولة فى نفسها فصار هو بهذا الشرط شارطا لنفسه شيأ مجهولا فاما أجر الحارس فهو على الساكن فلا يكون بهذا الشرط شارطا لنفسه شيأ مجهولا فلا يفسد العقد وان لم يسكنها فلا أجر عليه وان سكنها فله أجر مثلها بالغا ما بلغ لا يجاوز به المسمى المعلوم فالاصل أن العقد اذا فسد مع كون المسمى كله معلوما لمعنى آخر يجب أجر المثل ولا يزاد على المسمى حتى ان المسمى اذا كان خمسة وأجر المثل عشرة يجب خمسة لا غير واذا فسد العقد لجهالة المسمى أو لانعدام المسمى يجب أجر المثل بالغا ما بلغ وكذلك اذا كان بعضه مجهولا وبعضه معلوما كما فى مسألة المرمة والنائبة يجب أجر المثل بالغا ما بلغ هذا هو الكلام فى طرف الزيادة على المسمى وأما الكلام فى طرف النقصان عن المسمى فنقول اذا كان المسمى كله معلوم القدر وفسد العقد بسبب آخر من الاسباب ينقص عن المسمى حتى انه اذا كان أجر المثل خمسة والمسمى عشرة يجب خمسة واذا كان المسمى بعضه مجهولا وبعضه معلوما لا ينقص عن القدر المعلوم كما فى مسألة النائبة والمرمة فانه لا ينقص عن القدر المعلوم حتى ان فى مسألة النائبة والمرمة اذا كان أجر المثل خمسة يجب عشرة وهو القدر المعلوم من المسمى كذا فى المحيط *

(الفصل الثالث فى قفيز الطحان وما هو فى معناه) * صورة قفيز الطحان أن يستأجر الرجل من آخر ثورا ليطحن به الحنطة على أن يكون لصاحبها قفيز من دقيقها أو يستأجر انسانا ليطحن له الحنطة بنصف دقيقها أو ثلثه أو ما أشبه ذلك فذلك فاسد والحيلة فى ذلك لمن أراد الجواز أن يشترط صاحب الحنطة قفيزا من الدقيق الجيد ولم يقل من هذه الحنطة أو يشترط ربع هذه الحنطة من الدقيق الجيد لان الدقيق اذا لم يكن مضافا الى حنطة بعينها يجب فى الذمة والاجر كما يجوز أن يكون مشارا اليه يجوز أن يكون دينا فى الذمة ثم اذا جاز يجوز أن يعطيه ربع دقيق هذه الحنطة ان شاء كذا فى المحيط * ولو استأجر أن يطحن طعامه بقرص منه أو بدرهم وقفيز منه أو يذبح شاته بدرهم ورطل من لحمها فهو فاسد كذا فى الغياثية * ولو دفع سمسما الى دهان ليعصره على أن يكون بعض الدهن له أو شاة ليذبحها على أن يكون بعض اللحم له لا يجوز كذا فى خزانة المفتين * ولا تصح اجارة الرحى ليطحن بره ببعض دقيقه كذا فى شرح أبى المكارم * اذا استأجر رجلا ليحمل له طعاما بقفيز منه أو استأجر حمارا ليحمل عليه طعاما بقفيز منه فانه لا يجوز وان حمله فله أجر مثله ولا يجاوز بالاجر قفيزا بخلاف ما لو استأجر ليحمل نصف طعامه بالنصف الآخر حيث لا يجب الاجر وهذا بخلاف ما لو اشتركا فى الاحتطاب فاحتطب أحدهما وجمعه الآخر فانه يجب الاجر بالغا ما بلغ عند محمد رحمه الله تعالى كذا فى الكافى * ثم الاصل فيه أنه متى جعل المستأجر المحمول كله لنفسه وشرط له الاجر من المحمول فسدت الاجارة فاذا عمل الاجير استحق الاجر ومتى جعل المحمول بعضه له والباقى أجره بطلت الاجارة وان حمل لا يستحق شيأ كذا فى التبيين * لو استأجر رجلا ليحنى هذا القطن بعشرة أمناء من هذا القطن لا يجوز ولو قال بعشرة أمناء من القطن ولم يقل من هذا القطن جاز كذا فى فتاوى قاضى خان * دفع غزلا الى حائك لينسجه بالنصف فالثوب لصاحب الغزل ومشايخ بلخ جوزوا هذه الاجارة لمكان الضرورة والتعامل

والصحيح جواب الكتاب لانه فى معنى قفيز الطحان وللحائك أجر مثله لا يجاوز به قيمة المسمى هكذا فى شرح الجامع الصغير لقاضيخان * ولو تكارى عبدا مأذونا أو غير مأذون بنصف ما يكسبه على هذه الدابة فالاجارة فاسدة وله أجر مثله فيما عمل له ان كان مأذونا أو استأجره من مولاه وان كان غير مأذون ولم يستأجره من مولاه فان عطب الغلام كان ضامنا لقيمته ولا أجر عليه وان سلم فعليه الاجر استحسانا كذا فى المبسوط * دفع أرضه ليغرس شجرا على أن تكون الارض والشجر بينهما نصفين لم يجز والشجر لرب الارض وعليه قيمة الشجر وأجر ما عمل ولا يؤمر بقلعه ولو كانا اكلا الغلة حسب من أجر الغارس ما اكل كذا فى محيط السرخسى * واذا دفع الرجل الى رجل دابة ليعمل عليها ويؤاجرها على أن ما رزق الله تعالى من شئ فهو بينهما فان آجر العامل الدابة من الناس وأخذ الاجر كان الاجر كله لرب الدابة وللعامل أجر مثل عمله وان كان لا يؤاجر الدابة من الناس وانما يتقبل الاعمال من الناس ثم يستعمل الدابة فى ذلك فان الاجر يكون للعامل وعلى العامل اجر مثل الدابة هكذا فى المحيط * واذا دفع الرجل الى رجل بعيرا ليسقى به الماء ويبيع على ان ما رزق الله تعالى فى ذلك من شئ فهو بيننا نصفان فهذا فاسد وبعد هذا اذا استعمل البعير والراوية فباع الماء كان الثمن كله للعامل وعلى العامل أجر مثلى البعير والراوية وهكذا اذا أعطاه شبكة ليصيد بها على أن ما صاد من شئ فهو بينهما فما اصطاد يكون للصائد وعليه أجر مثل الشبكة كذا فى الذخيرة * واذا تكارى الرجل بعيرا ليحمل عليه أمتعة نفسه ويبيعها من الناس على أن يكون أجر البعير نصف ما يحصل بتجارته فهذا فاسد وجميع ما اكتسب المستكرى فهو له وعليه لصاحب البعير أجر مثل عمله كذا فى التتارخانية * واذا دفع الرجل الى رجل بيتا ليبيع فيه البر على ان ما رزق الله تعالى فى ذلك من شئ فهو بينهما نصفان فقبض البيت وباع فيه البر فاصاب مالا فان جميع ذلك لصاحب البر ولصاحب البيت عليه أجر مثل البيت ولو كان صاحب البيت دفع اليه البيت ليؤاجر ويبيع فيه البر على ان ما رزق الله تعالى من شئ فهو بينهما نصفان فهذا فاسد فاذا استوفى عمله كان على رب البيت أجر مثل عمله كذا فى المحيط * ولو قال استأجرتك كل يوم بدرهم لتصيد فبيننا فهو فاسد وما صاده فللمستأجر وللعامل أجر مثل عمله ولو استأجر عبدا بنصف ربح ما يتجر أو رجلا يرعى غنما بلبنها أو بعض لبنها أو صوفها لم يجز ويجب أجر المثل كذا فى التتارخانية * دفع بقرة الى رجل على ان يعلفها وما يكون من اللبن والسمن بينهما أنصافا فالاجارة فاسدة وعلى صاحب البقرة للرجل أجر قيامه وقيمة علفه ان علفها من علف هو ملكه لا ما سرحها فى المرعى ويرد كل اللبن ان كان قائما وان أتلف فالمثل الى صاحبها لان اللبن مثلى وان اتخذ من اللبن مصلا فهو للمتخذ ويضمن مثل اللبن لانقطاع حق المالك بالصنعة والحيلة فى جوازه ان يبيع نصف البقرة منه بثمن ويبرئه عنه ثم يأمره باتخاذ اللبن والمصل فيكون بينهما وكذا لو دفع الدجاج على أن يكون البيض بينهما أو بزر الفيلق على أن يكون الابريسم بينهما لا يجوز والحادث كله لصاحب الدجاج والبزر كذا فى الوجيز للكردرى * فلو أن المدفوع اليه دفع البقرة أو الدجاجة الى رجل آخر بالنصف فهلك فى يده فالمدفوع اليه الاول ضامن فلو أن المدفوع اليه بعث البقرة الى السرح فلا ضمان كان العرف كذا فى المحيط * دفع بزر فيلق على أن يكون انصافا فلما خرجت الدودة قال الشريك انا كثرتها هالك فقال صاحب البزر ادفع الى قيمة البزر وأنا برئ من الدود والشريك كان كاذبا فى كله فالفيلق كله لصاحب البزر وعليه أجر مثله للشريك فى قيامه عليها وعليه قيمة ورق الفرصاد كذا فى الوجيز للكردرى * ولو غصب من آخر دود القز أو بيض الدجاجة فأمسكها حتى خرج الفيلق أو الفرخ لمن يكون الفرخ والفيلق حكى عن شمس الائمة الحلوانى أنه قال ان خرج بنفسه فهو لصاحبه والحيلة فى جنس هذه المسائل أن يبيع صاحب البيضة نصف البيضة وصاحب الدجاجة نصف الدجاجة من المدفوع اليه ويبرئه عن ثمن ما اشترى فيكون الخارج بينهما كذا فى المحيط * رجل له غريم فى مصر آخر فقال لآخر اذهب اليه وخذ المال منه فاذا قبضت ذلك منه فلك عشرة دراهم من تلك الدراهم فذهب وأخذ يجب أجر المثل واشتراط العشرة مما يقبض شرط فاسد لانه فى معنى قفيز الطحان كذا فى جواهر الفتاوى * وان استأجر ليعمل له كذا ولم يذكر الاجر أو استأجر على دم أو ميتة لزم أجر المثل بالغا ما بلغ وكذا اذا جعل عددا من الدراهم أجرا ولم يبين وزنها وفى البلد نقود مختلفة وان غلب واحد يصرف اليه كذا فى الوجيز للكردرى * رجل استأجر رجلا ليحصد له

قوله والحيلة الخ هذه عين الحيلة المتقدمة قريبا فى مسألة البقرة فالاولى الاقتصار على احداهما تأمل اهمصححه

قصبا فى أجمة على أن يعطى له خمس حزمات من هذا القصب لا يجوز ولو قال استأجرتك بهذه الحزمات الخمس لتحصد هذه الاجمة جاز ولو قال استأجرتك على أن تحصد هذه الاجمة بخمس حزمات من القصب لا يجوز الاجارة لجهالة الحزمات كذا فى فتاوى قاضى خان *

(الفصل الرابع فى فساد الاجارة اذا كان المستأجر مشغولا بغيره) * استأجر بيتا هو مشغول بأمتعة الآجر ذكر الكرخى فى مختصره رواية عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى أنه يجوز ويؤمر بالتفريغ والتسليم وعليه الفتوى الا أن يكون فى التفريغ ضرر فاحش هكذا فى فتاوى قاضى خان * ولو استأجر أرضا فيها زرع أو كرم يمنع الزراعة فهى فاسدة فان قلع وسلمها الى المستأجر جاز لانه زال المانع ولو كان الزرع قد أدرك لا يضره حصاده جازت الاجارة ويؤمر بالحصاد فان مضى من مدة الاجارة شئ قبل أن يختصما ثم قلع الزرع فالمستأجر بالخيار ان شاء قبضها ودفع عنه أجر ما لم يقبض وان شاء ترك بخلاف ما لو استأجر دارا ليسكنها ومنعه المؤاجر عن السكنى فى بعض المدة يلزم العقد فى الباقى ولا خيار له كذا فى محيط السرخسى * ولو استأجر أرضا فيها رطبة سنة فالاجارة فاسدة عند أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى فان قلع رب الارض الرطبة وقال للمستأجر اقبض الارض بيضاء فهو جائز فان اختصما قبل ذلك فأبطل الحاكم الاجارة ثم قلع الرطبة بعد ذلك لم يصح الا بالاستئناف وان مضى من مدة الاجارة يوم أو يومان قبل أن يختصما ثم قلع الرطبة فالمستأجر بالخيار ان شاء قبضها على تلك الاجارة ويطرح عنه أجر ما لم يقبض وان شاء لم يقبض كذا فى السراج الوهاج * ثم الزرع اذا لم يدرك فأراد جواز الاجارة فى الارض فالحيلة فى ذلك أن يدفع الزرع اليه معاملة ان كان الزرع لرب الارض على أن يعمل المدفوع اليه فى ذلك بنفسه وأجرائه وأعوانه على أن ما رزق الله تعالى من الغلة فهو بينهما على مائة سهم من ذلك للدافع وتسعة وتسعون سهما للمدفوع اليه ثم يأذن له الدافع أن يصرف السهم الذى له الى مؤنة هذه الضيعة أو الى شئ أراد ثم يؤاجر الارض منه وان كان الزرع لغير رب الارض ينبغى أن يؤاجر الارض منه بعد مضى السنة التى فيها الزرع فيجوز وتصير الاجارة مضافة الى وقت فى المستقبل وكذلك الحيلة فى الشجر والكرم بدفع الشجر أو الكرم معاملة كذا فى المحيط * وحيلة أخرى ان كان الزرع لرب الارض أن يبيع الزرع منه بثمن معلوم ويتقابضا ثم يؤاجر الارض منه وان كان لغيره يؤاجر بعد مضى المدة ولو آجر مع هذا بدون الحيلة ثم سلم بعدما فرغ وحصد ينقلب جائزا هكذا فى الخلاصة * رجل آجر أرضا بعضها مزروعة وبعضها فارغة ففى المزروعة فاسدة وفى الفارغة أيضا فاسدة لفسادها كذا فى جواهر الفتاوى * وفى فتاوى الفضلى فيمن استأجر ضياعا بعضها مزروعة وبعضها فارغة قال يجوز فى الفارغة دون المشغولة واذا اختلفا فالقول للمؤاجر كذا فى المحيط * ولا يجوز استئجار الارض السبخة والنزة وهى لا تصلح للزراعة لان منفعة الزراعة لا يتصور وجودها منها عادة هكذا فى البدائع * ولو اشترى رجل قصيلا ليقطعه أو أطلق العقد حتى صح الشراء ثم استأجر الارض مدة معلومة ليترك القصيل جاز وان تركه هذا المستأجر حتى بلغ الزرع يجب الاجر للبائع وطابت الزيادة له لصحة الاجارة ولو كان المشترى للقصيل استأجر الارض الى أن يدرك ولم يذكر مدة معلومة فالاجارة فاسدة لجهالة المدة فان تركه فى الارض حتى أدرك لزمه أجر المثل بخلاف النخل حيث لا يجب الاجر هناك أصلا قال ويطيب له من الزرع بقدر الثمن وما غرم من الاجر ويتصدق بالفضل هذا الذى ذكرنا قياس قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى أما على قول أبى يوسف رحمه الله تعالى فتطيب له الزيادة فى الوجوه كلها كذا فى الذخيرة * واذا اشترى ثمرة فى النخل ثم استأجر النخل مدة ليبقيها فيها لم يجز لانها ليست من اجارات الناس كذا فى المحيط * ويرجع بالاجر ان كان نقده ويطيب له ما زاد فى الثمار كذا فى الذخيرة * ولو اشترى ثمرة فى نخل ثم استأجر الارض بدون النخل لم يجز لان النخل حائل بينه وبين الثمر وانه ملك المؤاجر والمستأجر مشغول بملك المؤاجر وكذلك اذا اشترى أطراف الرطبة دون أصلها ثم استأجر الارض لابقاء الرطبة لا يجوز لان أصل الرطبة على ملك الآجر فقد حال بينه وبين المستأجر ملك الآجر ولو اشترى نخلة فيها ثمر ليقلعها ثم استأجر الارض ليبقيها جاز وكذلك لو اشترى الرطبة بأصلها ليقلعها ثم استأجر الارض ليبقيها جاز ولو استأجر الارض فى ذلك كله جاز كذا فى المحيط * فى اليتيمة سئل والدى عن رجل استأجر من رجل أرضا لاجل المبطخة بمقدار معلوم وعندهما

من

من التراب والسرقين لاصلاحها ولم يبين المدة ولا ثمن السرقين من أجر الارض هل يصح هذا الاستئجار بهذا القدر فقال لا يصح قيل له لو أن المستأجر أنفق فيها لرفع الفاليز من البذر وما يحتاج اليه فى ذلك ثم تبين أن ذلك الاستئجار فاسد هل تلغو نفقته أم له أن يضمن رب الارض فقال نعم ولا يضمن له رب الارض قيل لو لم يكن له التضمين فى الشرع هل له يد على اتلاف اليقطين أو افساد ما أصلح فقال له يد على اتلاف اليقطين فأما افساد ما أصلح فسفه وتخبث فلا يمكن من ذلك كذا فى التتارخانية * استأجر مشترى العبد البائع قبل قبضه شهرا بدرهم لتعليم الخبز أو الخياطة جاز وله الاجر ان علم وان مات فى يد البائع قبل الشهر أو بعده مات من مال البائع ولا يكون هذا قبضا وكذا لو كان ثوبا فاستأجره لغسله أو خياطته جاز وان هلك فان كان نقصه القطع أو الغسل صار قابضا فيهلك من المشترى والا فمن البائع ولو استأجره المشترى ليحفظ له كذا بكذا فالاجارة فاسدة لان حفظه على البائع حتى يسلمه الى المشترى وكذا لو استأجر الراهن المرتهن لحفظ الرهن ولو استأجره لتعليم عمل جاز وكذا لو استأجر المالك الغاصب على التفصيل المذكور كذا فى القنية * والله سبحانه أعلم

(الباب السادس عشر فى مسائل الشيوع فى الاجارة والاستئجار على الطاعات والمعاصى والافعال المباحة)

اجارة المشاع فيما يقسم وفيما لا يقسم فاسدة فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعليه الفتوى كذا فى فتاوى قاضى خان * وعندهما يجوز بشرط بيان نصيبه وان لم يبين نصيبه لا يجوز فى الصحيح وفى المغنى الفتوى فى اجارة المشاع على قولهما كذا فى التبيين * وصورته ان يؤاجر نصيبا من داره أو حصة من دار مشتركة من غير الشريك أو يؤاجر نصف عبد أو نصف دابة كذا فى جواهر الاخلاطى * وأجمعوا أنه لو آجر من شريكه يجوز سواء كان مشاعا يحتمل القسمة أو لا يحتمل وسواء آجر كل نصيبه منه أو بعضه كذا فى الخلاصة * والشيوع الطارئ لا يفسدها اجماعا كما لو آجر كلها ثم تفاسخا فى نصفها أو مات أحدهما أو استحق بعضها يبقى فى الباقى فى النصاب والصغرى وطريق جوازها فى المشاع ان يلحقها حكم حاكم ليصير متفقا عليه أو حكم الحكم ان تعذرت المرافعة الى القاضى أو يعقد العقد فى الكل أولا ثم يفسخ فى نصفه أو ربعه بقدر ما اتفق عليه العاقدان فيجوز كذا فى المضمرات * ولو آجره من رجلين يجوز وكل واحد من المستأجرين يملك منفعة النصف شائعا كذا فى الكافى * ولو آجر البناء دون الارض لا يجوز ذكر محمد رحمه الله تعالى فى النوادر أنه يجوز قال القاضى الامام الاجل أبو على النسفى به كان يفتى شيخنا وكذا لو كان البناء ملكا والعرصة وقفا فآجر البناء لا يجوز لانه فى معنى الشائع وقيل يجوز ولو آجر الدار وبيت منها فى اجارة الغير جازت الاجارة فيما وراء البيت وفى الحيل لشمس الائمة الحلوانى ولو كان البناء لرجل والعرصة لآخر آجر صاحب البناء بناءه لا من صاحب العرصة اختلف المشايخ فيه قال والفتوى على أنه يجوز ولو آجر من صاحب العرصة لا اشكال أنه يجوز ولو استأجر العرصة دون البناء يجوز كذا فى الخلاصة * فى اليتيمة سئل الحسن بن على عمن قال لآخر آجرت منك نصف هذه الدار مشاعا وهذه الدار الفارغة بكمالها هل تصح فى الفارغة أم لا تصح فيها فقال تصح فى الفارغة كذا فى التتارخانية * فى الاصل لا يجوز الاستئجار على الطاعات كتعليم القرآن والفقه والاذان والتذكير والتدريس والحج والعمرة ولا يجب الاجر كذا فى الخلاصة * يجوز الاستئجار على بناء المسجد والرباطات والقناطر كذا فى البدائع * ويجوز الاستئجار على تعليم اللغة والادب بالاجماع كذا فى السراج الوهاج * ومشايخ بلخ جوزوا الاستئجار على تعليم القرآن اذا ضرب لذلك مدة وأفتوا بوجوب المسمى وعند عدم الاستئجار أصلا أو عند الاستئجار بدون المدة أفتوا بوجوب أجر المثل كذا فى المحيط * وقد استحسنوا جبر والد الصبى على المبرة المرسومة وكان الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل يقول يجبر المستأجر على دفع الاجرة ويحبس بها قال وبه يفتى وكذا جواز الاستئجار على تعليم الفقه ونحوه والمختار للفتوى فى زماننا قول هؤلاء كذا فى الفتاوى العتابية * ولو استأجر لتعليم ولده الكتابة أو النجوم أو الطب أو التعبير جاز بالاتفاق وفى فتاوى الفضلى ولو استأجر المعلم على حفظ الصبيان أو تعليم الخط أو الهجاء جاز ولو شرط عليه أن يحذقه ذكر فى الاصل أنه فاسد وفى الشروط لو دفع ابنه أو غلامه ليعلمه الحساب لا يجوز ولو شرط عليه أن يقوم عليه فى تعليم هذه الاشياء يجوز وفى الشروط أيضا عن محمد رحمه الله تعالى اذا استأجر رجلا ليعلم ولده حرفة من الحرف

قوله وفى المغنى الخ رده العلامة قاسم فى تصحيحه بأن ما فى المغنى شاذ مجهول القائل فلا يعول عليه كذا فى الدر المختار بل المعول عليه ما فى الخانية أن الفتوى على قول الامام وبه جزم أصحاب المتون والشروح فكان هو المذهب وعليه العمل اليوم كذا فى رد المحتار نقله مصححه البحراوى

مطلب الاستئجار على الطاعات

فان بين المدة بان استأجر شهرا مثلا ليعلمه هذا العمل يصح العقد وينعقد على المدة حتى يستحق المعلم الاجر بتسليم النفس علم أو لم يعلم وان لم يبين المدة ينعقد العقد فاسدا ولو علمه يستحق أجر المثل والا فلا فالحاصل أن فيه روايتين والمختار أنه يجوز هكذا في المضمرات * دفع ابنه الى رجل ليعلمه حرفة كذا ويعمل له الابن نصف عام لا يجوز وان علم يجب أجر المثل كذا في الوجيز للكردري * رجل استأجر رجلا ليعلم ابنه الادب فحبسه في عرض السنة هل يجب شيء قال م (آنچه خواهد پدر از روی مروت بدهد) كذا في جواهر الفتاوى * وفي الفتاوى استأجر مؤدبا بمشاهرة كل شهر بتسعة دراهم يعلم الصبيين أحدهما الادب والآخر القرآن فقال تعليم القرآن ليس من حرفتي فاستأجر معلما بما يعلمون الناس وأعطه من أجري ففعل ذلك فأراد والد الصبي أن يجعل الاجر مناصفة قال الاديب أجر المعلم عادة كل شهر نصف درهم أو درهم فأنا لا أرضى بما تفعل قال هذا قريب من توكيله اياه بذلك يحط أجره قدر ما استحق المعلم الذي ضم اليه الصبي كذا في الحاوي للفتاوى * واذا استأجر المعلم بأجر معلوم ولم يبين عدد الصبيان يجوز كذا في الملتقط * واختلفوا في الاستئجار على قراءة القرآن على التربة مدة معلومة قال بعضهم لا يجوز وقال بعضهم يجوز وهو المختار كذا في السراج الوهاج * رجل دفع ابنه الصغير الى استاذه ليعلمه حرفة كذا في أربع سنين وشرط على الاب لو حبسه قبل أربع سنين فلاستاذه عليه مائة درهم فحبسه بعد سنتين لا يلزمه المائة لكن أجر مثل تعليمه كذا في جواهر الفتاوى * في فتاوى آهو بعث صبيه الى معلم وبعث اليه اشياء كثيرة فعلم شهرا فغاب هل لابي الصبي ان يأخذ ما أعطاه قال لو بعث ذلك لاجل الاجرة فما يكون فاضلا عن اجرة الشهر يأخذ كذا في التاتارخانية * ولو استأجر كتبا ليقرأ فيها شعرا كان أو فقها أو غير ذلك لا يجوز ولا أجر له وان قرأ وكذلك اجارة المصحف وكان هذا كله نظير من استأجر كرما ليفتح له بابه فينظر فيه للاستئناس من غير أن يدخله أو استأجر صبيحا لينظر الى وجهه فيستأنس بذلك أو استأجر حبا عملوا من الماء لينظر فيه اذا سوى عمامته فهذا كله باطل لا أجر عليه بحكم هذه العقود فكذلك فيما سبق كذا في المبسوط * ولو استأجر رجلا ليكتب له مصحفا أو شعرا وبين الخط جاز وذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده أنه لا يكره ذلك كذا في فتاوى قاضي خان * ولو استأجر قلما ليكتب به ان بين لذلك وقتا صحت الاجارة والا فلا كذا في خزانة المفتين * وصي أو متول آجر منزل اليتيم والوقف بدون أجر المثل بعضهم يجعله كاجارة فاسدة فيجب أجر المثل قيل للخصاف أتفتي بهذا قال نعم قال بعضهم جعل المستأجر بالسكونة فيها غاصبا فلا أجر عليه وكذا الاب قال القاضي أنا أفتي بايجاب أجر المثل في هذه الصورة أيضا كما قال الخصاف كذا في الحاوي للفتاوى * ولا تجوز الاجارة على شيء من الغناء والنوح والمزامير والطبل وشيء من اللهو وعلى هذا الحداء وقراءة الشعر وغيره ولا أجر في ذلك وهذا كله قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد رحمهم الله تعالى كذا في غاية البيان * لو استأجر لتعليم الغناء أو استأجر الذمي رجلا ليخصي عبدا لا يجوز وقيل في البقر والفرس يجوز هكذا في الغياثية * اذا استأجر رجلا ليحمل له خمرا فله الاجر في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لا أجر له واذا استأجر ذمي مسلما ليحمل له خمرا ولم يقل ليشرب أو قال ليشرب جازت الاجارة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لهما واذا استأجر الذمي ذميا لينقل الخمر جاز عندهم لان الخمر عندهم كالخل عندنا كذا في المحيط * اذا استأجر ذمي دابة من مسلم أو سفينة لينقل عليها الخمر جاز في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال صاحباه لا يجوز ولو استأجر المشركون مسلما ليحمل ميتا منهم الى موضع يدفن فيه ان استأجروه لينقله الى مقبرة البلدة جاز عند الكل وان استأجروه لينقل من بلد الى بلد قال محمد رحمه الله تعالى انه ان لم يعلم الحمال أنه جيفة فله الاجر وان علم فلا أجر له وعليه الفتوى هكذا في فتاوى قاضي خان * اذا استأجر الذمي من المسلم بيتا ليبيع فيه الخمر جاز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لهما كذا في المضمرات * ولو استأجر الذمي من ذمي بيتا يبيع فيه الخمر جاز عندهم جميعا كذا في الذخيرة * واذا استأجر الذمي من المسلم دارا يسكنها فلا بأس بذلك وان شرب فيها الخمر أو عبد فيها الصليب أو أدخل فيها الخنازير ولم يلحق المسلم في ذلك بأس لان المسلم لم يؤاجرها لذلك انما آجرها للسكنى كذا في المحيط * ذمي استأجر دارا من مسلم فاتخذها مصلى لنفسه لم يمنع لانه ليس في اتخاذه مصلى لنفسه احداث بيعة ولا اظهار شيء من شعائر دينهم في أمصار المسلمين وان اتخذها مصلى

اه يعطى الوالد ما أراد على سبيل المروءة

قوله واختلفوا في الاستئجار على قراءة القرآن ردة في رد المحتار وحقق وجزم بأنه مخالف الكلام مهم فلا يقبل لان الخلاف في الاستئجار على التعليم وأما الاستئجار على القراءة فباطل بالاجماع فراجعه اه مصححه

مطلب الاجارة على المعاصي

للجماعة وضرب فيها الناقوس فلصاحبها منعه وكذلك لو أراد بيع الخمر فيها الان هذه أشياء يمنع عن اظهارها في بلاد المسلمين ولو كان بالسواد لا يمنع وقال محمد بن سلمة البلخي ما ذكره محمد رحمه الله تعالى في سواد العراق فان عامة أهلها في ذلك الزمان أهل الذمة وأما في سواد خراسان فانهم يمنعون عن ذلك لان الغالب فيه المسلمون وقال غيره من مشايخنا لا يمنعون من ذلك في سواد خراسان كذا في محيط السرخسي * واذا استأجر الذمي مسلما ليحمل له ميتة أو دما يجوز عندهم جميعا ولو استأجر ذمي من ذمي بيتا يصلي فيه لا يجوز ولو استأجر مسلما ليرعى له الخنازير يجب أن يكون على الخلاف كما في الخمر ولو استأجره ليبيع له ميتة لم يجز هكذا في الذخيرة * مسلم آجر نفسه من مجوسي ليوقد له النار لا بأس به كذا في الخلاصة * وفي نوادر هشام عن محمد رحمه الله تعالى رجل استأجر رجلا ليصور له صورا أو تماثيل الرجال في بيت أو فسطاط فاني أكره ذلك وأجعل له الاجرة قال هشام تأويله اذا كان الاصباغ من قبل الاجير كذا في الذخيرة * ولو استأجر رجلا ينحت له أصناما أو يجعل على أثوابه تماثيل والصبغ من رب الثوب لا شيء له كذا في الخلاصة * استأجر رجلا ليزخرف له بيتا بتماثيل والاصباغ من المستأجر فلا أجر له كذا في السراجية * وان استأجره لينحت له طنبورا أو بربطا ففعل طاب له الاجر الا أنه يأثم به كذا في فتاوى قاضي خان * وان استأجره ليكتب له غناء بالفارسية أو بالعربية فالمختار أنه يحل لان المعصية في القراءة كذا في الوجيز للكردري * استأجره ليكتب له تعويذ السحر يصح اذا بين قدر الكاغد والخط لكن استأجره ليكتب له كتابا الى حبيبه أو حبيبها جاز ويطيب له الاجر كذا في القنية * ولو استأجر الذمي مسلما ليبني له بيعة أو كنيسة جاز ويطيب له الاجر كذا في المحيط * استأجر ذمي من ذمي أو من مسلم بيعة يصلي فيها لم يجز وكذلك لو استأجر المسلم من المسلم مسجدا يصلي فيه كذا في محيط السرخسي * اذا استأجر من المسلم بيتا ليجعله مسجدا ليصلي فيه المكتوبة أو النافلة فان هذه الاجارة لا تجوز في قول علمائنا رحمهم الله تعالى وكذلك الذمي يستأجر رجلا من أهل الذمة ليصلي بهم فان ذلك لا يجوز كذا في الذخيرة * وسئل ابراهيم بن يوسف رحمه الله تعالى عمن آجر نفسه من النصارى ليضرب لهم الناقوس كل يوم بخمسة ويعطى كل يوم خمسة دراهم في ذلك العمل وفي عمل آخر درهمان قال لا يؤاجر نفسه منهم ويطلب الرزق من طريق آخر ويكره أن يؤاجر نفسه منهم لعصر العنب ليتخذوا منه خمرا كذا في الحاوي للفتاوى * رجل استأجر رجلا ليضرب الطبل ان كان للهو لا يجوز وان كان للغزو أو القافلة يجوز كذا في غاية البيان * اذا استأجر طبالا ليس بلهو وذكر مدة يجوز ورجلا يحمل الجيفة أو يقتل مرتدا أو يذبح شاة أو ظبيا يجوز ولو استأجر طبيبا أو كحالا أو جرايحيا داويه وذكر مدة جاز كذا في الغياثية * دفع الغلام الى حائك على أن يقوم عليه الاستاذ ويعلمه النسج سنة معلومة ويعطيه المولى كذا ويعطي الاستاذ للمولى كذا جاز وكذا في سائر الاعمال ويستخدمه في أعمال نفسه كذا في الوجيز للكردري * واذا دفع عبده الى عامل ليعلمه عملا على وجه الاجارة ولم يشترط واحد منهما على صاحبه أجرا ينظر الى العرف ان كان عملا يعطي صاحب العبد الاجر فالاجر عليه وان كان عملا يعطي الاستاذ الاجر فالاجر عليه لان المعروف كالمشروط كذا في محيط السرخسي * وفي الواقعات للناطفي اذا قال لرجل بع هذا المتاع ولك درهم أو قال اشتر لي هذا المتاع ولك درهم ففعل فله أجر مثله لا يجاوز به الدرهم وفي الدلال والسمسار يجب أجر المثل وما تواضعوا عليه ان من كل عشرة دنانير كذا فذلك حرام عليهم كذا في الذخيرة * دفع ثوبا اليه وقال بعه بعشرة فما زاد فهو بيني وبينك قال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان باعه بعشرة أو لم يبعه فلا أجر له وان تعب له في ذلك ولو باعه باثني عشر أو اكثر فله أجر مثل عمله وعليه الفتوى هكذا في الغياثية * رجل أراد أن يبيع بالمزايدة فأمر رجلا لينادي ثم يبيع صاحبه فنادى ولم يبع قالوا ان بين لذلك وقتا جازت الاجارة وله الاجر المسمى وكذا ان لم يذكر الوقت ولكن أمره أن ينادي كذا صوتا جاز أيضا قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى لا شيء له لان العادة فيما بين الناس انهم لا يعطون الاجر اذا لم يتفق البيع وهو المختار كذا في الظهيرية * وهكذا في فتاوى قاضي خان * قال للدلال اعرض ضيعتي وبعها على أنك اذا بعتها فلك من الاجر كذا فلم يقدر الدلال على اتمام الامر ثم باعها دلال آخر قال أبو القاسم لو عرضها الاول وصرف فيه روزجارا يعتد به فأجر مثله له واجب بقدر عنائه وعمله قال

مطلب الاستئجار على الافعال المباحة

قوله روزجارا في القاموس رازالرجل الضيعة أقام عليها وفي المختار رازه جربه وخبره وبابه قال وباع لجار المجاور اه فليتامل وليحرر اه

أبو الليث رحمه الله تعالى هذا هو القياس ولا يجب له استحسانا اذا تركه وبه نأخذ وهو موافق قول يعقوب رحمه الله تعالى وهو المختار هكذا فى الفتاوى الكبرى * الدلالة فى النكاح لا تستوجب الاجر وبه يفتى الفضلى فى فتاواه وغيره من مشايخ زماننا كانوا يفتون بوجوب أجر المثل وبه يفتى كذا فى جواهر الاخلاطى * الدلال فى البيع اذا أخذ الدلالة بعد البيع ثم انفسخ البيع بينهما بسبب من الاسباب سلمت له الدلالة كالخياط اذا خاط الثوب ثم فتقه صاحب الثوب كذا فى خزانة المفتين * استأجره ليقطع له اليوم حاجا ففعل لا شئ عليه والحاج للمأمور قال نصير سألت أبا سليمان عمن استأجره ليحتطب له الى الليل قال ان سمى يوما جاز والحطب للمستأجر ولو قال هذا الحطب فالاجارة فاسدة والحطب للمستأجر وعليه أجر مثله ولو كان الحطب الذى عينه ملك المستأجر جاز قال نصير قلت فان استعان بانسان يحتطب له ويصطاد له قال الحطب والصيد للعامل وكذا ضربة القانص قال أستاذنا وينبغى أن يحفظ هذا فقد ابتلى به العامة والخاصة يستعينون بالناس فى الاحتطاب والاحتشاش وقطع الشوك والحاج واتخاذ المجمدة فيثبت الملك للاعوان فيها ولا يعلم الكل بها فينفقونها قبل الاستيهاب بطريقه أو الاذن فيجب عليهم مثلها أو قيمتها وهم لا يشعرون بجهلهم وغفلتهم أعاذنا الله تعالى عن الجهل ووفقنا للعلم والعمل كذا فى القنية * لو استأجره ليصيد له أو ليغزل له أو استأجره للخصومة أو لتقاضى الدين أو لقبض الدين لا يجوز فان فعل يجب أجر المثل ولو ذكر مدة يجوز فى جميع ذلك وقيل اذا عين الصيد لا يجوز وان ذكر المدة وان استأجره لقبض العين يجوز الا فى رواية عن محمد رحمه الله تعالى كذا فى الغياثية * عن محمد رحمه الله تعالى فيمن قال لغيره اقتل هذا الذئب أو هذا الاسد ولك درهم والذئب والاسد صيد فله أجر مثله لا يجاوز به درهما والصيد للمستأجر كذا فى محيط السرخسى * وفى الاصل استأجره ليبنى له حائطا بالآجر والجص وسمى كذا كذا آجرة من هذه الآجرات وكذا كذا كرا من الجص ولم يسم الطول والعرض كانت الاجارة فاسدة قياسا صحيحة استحسانا ولو سمى كذا كذا عددا من الاجرة أو اللبنة ولم يسم الملبن ولم يره اياه ان كان ملبن أهل تلك البلدة واحدا أو كان لهم ملابن مختلفة الا أن غالب عملهم على ملبن واحد جازت الاجارة استحسانا وان كانت ملابنهم مختلفة ولم يغلب استعمال واحد منها كانت الاجارة فاسدة كذا فى الذخيرة * استأجره ليبنى له حائطا بالآجر والجص وعلم طوله وعرضه جاز كذا فى محيط السرخسى * ولو استأجره ليحفر له بئرا أو سردابا لا بد أن يبين الموضع وطول البئر وعمقه ودوره وفى السرداب يبين طوله وعرضه وعمقه كذا فى الغياثية * ولو استأجره لحفر البئر ان لم يبين الطول والعرض والعمق جاز استحسانا ويؤخذ بوسط ما يعمله الناس كذا فى الوجيز للكردرى * ولو استأجره ليحفر له بئرا فى داره وسمى عمقها وسعتها حتى جازت الاجارة فلما حفر بعضها وجد جبلا أشد عملا وأشد مؤنة فان كان يقدر على حفرها بالآلة التى يحفر بها الآبار الا أنه تلحقه زيادة مشقة وتعب فانه يجبر على العمل وان كان لا يقدر على حفرها بالآلة التى يحفر بها الآبار لا يجبر عليه وهل يستحق الاجر بقدر ما عمل لم يذكر محمد رحمه الله تعالى هذه المسألة فى الكتاب وحكى فتوى شمس الائمة الاوزجندى أنه يستحق اذا كان يعمل فى ملك المستأجر بخلاف ما اذا كان يعمل فى غير ملكه كذا فى المحيط * ولو حفر بعضها فوجدها رخوة من حيث يخاف عليه التلف لم يجز هكذا فى شرح الطحاوى * وان شرط عليه ان كل ذراع فى طين أو سهلة بدرهم وكل ذراع فى جبل بدرهمين وكل ذراع فى الماء بثلاثة وبين مقدار طول البئر عشرة مثلا فهو جائز كذا فى الذخيرة * ولو حفر بعضها وأراد أن يأخذ حصتها من الاجرة ان كان فى ملك المستأجر فله ذلك وكلما حفر شيأ صار مسلما الى المستأجر حتى لو انهارت البئر فادخل السيل أو الريح فيها التراب وسواها مع الارض لا يسقط شئ من أجرته وان كان فى ملك غيره ليس للاجير أن يطالبه بالاجرة ما لم يفرغ من الحفر ويسلمها اليه حتى لو انهارت فامتلأت قبل التسليم بالتراب لا يستحق الاجرة كذا فى الينابيع * وان لم يكن فى ملكه فالتسليم بالتخلية ولو حفر بعضه فللمستأجر أن لا يسلم حتى يتمه كذا فى الغياثية * ولو استأجره ليحفر له بئرا فى داره فظهر الماء فى البئر قبل أن يبلغ المنتهى الذى شرط عليه فان أمكنه الحفر فى الماء بالآلة التى يحفر بها الآبار أجبر على الحفر وان احتيج الى اتخاذ آلة أخرى لا يجبر عليه كذا فى الذخيرة * والنهر والقناة والسرداب والبالوعة اذا ظهر الماء فيه قبل أن يبلغ ما شرط عليه فان كان لا يستطاع الحفر معه فهذا عذر هكذا فى المبسوط *

قوله حاجا أى شوكا كما فى القاموس اه بحراوى

رجل استأجر حفارا ليحفر له حوضا عشرة فى عشرة بعشرة دراهم وبين عمقه فحفر خمسة فى خمسة كان عليه ربع الاجر كذا فى الظهيرية * ولو استأجره ليكرى له نهرا أو قناة فأراه مفتحها ومصبها وعرضها وسمى له كم يمكن له فى الارض فهو جائز وان اشترط طيها بالآجر والجص من عند الاجير فهو فاسد وان شرط الآجر والجص من عند المستأجر ولم يسم عدد الآجر فهو فى القياس فاسد وفى الاستحسان جائز على ما يعمل الناس وان سمى عدد الآجر وكيل الجص وعرض الطى وطوله فى السماء فهو أوثق لانه عن المنازعة أبعد كذا فى المبسوط * وان استؤجر لحفر القبر ان بين الطول والعرض والعمق يجوز استحسانا وقياسا وان لم يبين الطول والعرض والعمق فى القياس لا يجوز وفى الاستحسان يجوز ويقع على الوسط مما يعمل الناس كذا فى التتارخانية * وان وصفوا له موضعا فوجد وجه الارض لينا فلما حفر ذراعا وجد جبلا أجبره على أن يحفران كان ذلك مما يحفر الناس وان لم يسموا له لحدا ولا شقا فهو على عادة أهل تلك الناحية فان كان بالكوفة فمعظم عملهم على اللحد وان كان فى بلد معظم عملهم على الشق فهو على الشق كذا فى المبسوط * وفى النوازل سئل عن أجر القبر ايكون من جميع المال قال هو بمنزلة الكفن من جميع المال كذا فى التتارخانية * وفى التجريد رجل استأجر قوما يحملون جنازة أو يغسلون ميتا ان كان فى موضع لا يجد من يغسله غير هؤلاء ومن يحمله غير هؤلاء فلا أجر لهم وان كان ثمة اناس فلهم الاجر وحفر الحفار على هذا وفى موضع لا أجر لهم لو أخذوا الاجر لا يطيب لهم كذا فى الخلاصة * واذا استأجر الرجل رجلا ليحفر له قبرا فحفر فانهار أو دفن فيه انسان قبل أن يأتى المستأجر بجنازته ان كان ذلك فى ملك المستأجر فله الاجر وان كان فى غير ملكه فلا أجر له كذا فى الذخيرة * وان جاء المستأجر فخلى الاجير بينه وبين القبر فانهار بعد ذلك أو دفنوا فيه انسانا آخر فله الاجر كاملا لانه قد سلم المعقود عليه الى صاحبه وان دفن فيه المستأجر ميته ثم قال للاجير احث التراب عليه فأبى الاجير فى القياس لا يلزمه ذلك ولكنى أنظر الى ما يصنع أهل تلك البلاد فان كان الاجير هو الذى يحثى التراب أجبرته على ذلك وكذلك يعمل بالكوفة وان كان الاجير لم يفعل ذلك فى تلك البلدة لم أجبره عليه وان أراد أهل الميت أن يكون الاجير هو الذى يضع الميت فى لحده وهو ينصب عليه اللبن لم يجبر الاجير على ذلك كذا فى المبسوط * ولو استأجره ليحفر له قبرا ولم يسم فى أى المقابر جاز استحسانا وينصرف الى المكان الذى يدفن فيه أهل تلك المحلة موتاهم قال مشايخنا هذا الجواب بناء على عرف أهل الكوفة فان لكل محلة مقبرة خاصة يدفنون موتاهم فيها ولا ينقلون موتاهم الى مدافن محلة اخرى أما فى ديارنا ينقل الموتى من محلة الى مقابر محلة اخرى فلا بد من تسمية المكان حتى لو كان موضعا كان لاهل كل محلة مقبرة خاصة لا ينقلون موتاهم الى محلة اخرى أو كان موضعا لهم مقبرة واحدة يجوز له الاجارة من غير تسمية المكان كذا فى المحيط * وان أمروه بحفر القبر ولم يسموا موضعا فحفر فى غير مقبرة أهل تلك البلدة أو تلك الناحية فلا أجر له الا أن يدفنوا فى حفرته فحينئذ يستوجب الاجر وان أرادوا منه تطيين القبر أو تجصيصه فليس ذلك عليه كذا فى المبسوط * اذا وصفوا له موضعا لحفر القبر فحفر فى موضع آخر ان شاء أجاز للوفاق فى الاصل وان شاء تركه للخلاف فى الوصف وان علموا بعد ما دفنوا الميت فهو رضى كذا فى الخلاصة * وان استقبل الحفار فى حفر البئر أو القبر صخرة لا يزاد له فى أجره كما لا ينقص من أجره بسبب لين المكان كذا فى خزانة المفتين *

(فصل فى المتفرقات) واذا اتخذ الرجل مشرعة على شاطئ الفرات ليستقى منها السقاؤن ويأخذ منه الاجر فان بنى على ملكه ان آجرها منهم للاستقاء لم يجز وان آجر ما ملكه لان الاجارة وقعت على استهلاك العين مقصودا وان آجرها القوم فيها السقاؤن ويضعون القرب فيها ويوقفون الدواب فيها جاز وأما اذا بنى المشرعة على ملك العامة ثم آجرها من السقائين لا يجوز سواء أجر منهم للاستقاء أو آجر منهم ليقوموا فيها ويضعوا القرب كذا فى الذخيرة * ولا تجوز اجارة الدراهم والدنانير ولا تبرهما وكذا تبر النحاس والرصاص ولا استئجار المكيلات والموزونات لانه لا يمكن الانتفاع بالعين الا بعد استهلاك أعيانها والداخل تحت الاجارة المنفعة لا العين حتى لو استأجر الدراهم والدنانير ليعير ميزانا أو ليعير مكيلا أو حنطة زيتا ليعير به أرطالا أو أمنانا وقتا معلوما ذكر فى الاصل أنه يجوز وذكر الكرخى أنه لا يجوز لفقد شرط آخر وهو كون المنفعة

مقصودة كذا فى البدائع * ولو استأجر الدراهم أو الحنطة يوما مطلقا ولم يبين لماذا استأجرها لم يذكر هذه المسألة فى الاصل قال الشيخ الامام المعروف بخواهرزاده ولقائل أن يقول يجوز ويحمل على الانتفاع بها وزنا احتيالا لجواز العقد ولقائل أن يقول لا يجوز العقد واليه مال الكرخى كذا فى المحيط * ولا يجوز استئجار الدراهم والدنانير لتزيين الحانوت ولا استئجار المسك والعود وغيرهما من المشمومات للشم لانها ليست بمنفعة مقصودة كذا فى البدائع * اذا استأجر ميزانا ليزن بها يجوز لانها منفعة مقصودة كذا فى الفتاوى العتابية * استأجر حجر ميزان ليزن به من اليوم الى الليل قال السرخسى يجب الاجر وقال الخصاف ان كان له قيمة ويستأجر عادة يجب والا لا وحمل البعض كلام شمس الائمة عليه وقيل يجب على كل حال كذا فى الوجيز للكردرى * فى العيون اذا استأجر أرضا ليلبن فيها فالاجارة فاسدة لانها وقعت على العين واللبن كله للبان وعليه قيمة التراب ان كان له ثمة قيمة وأجر مثل الارض وان لم يكن للتراب قيمة فى ذلك الموضع أو كان فى رفع التراب منفعة للارض فلا شئ عليه كذا فى الذخيرة * وان انتقصت الارض ضمن نقصانها ويدخل أجر المثل فى نقصانها والا فلا شئ عليه كذا فى الوجيز للكردرى * اذا استأجر القاضى رجلا لاستيفاء القصاص أو الحدود قال الشيخ الامام الاجل شمس الائمة السرخسى ان لم يبين لذلك وقتا لا يصح وان استأجره لاستيفاء القصاص أو الحدود أو قطع اليد أوليقوم عليه فى مجلس القضاء شهرا بأجر معلوم جازت الاجارة لان المعقود عليه عند بيان المدة منافعه فى تلك المدة فكان له أن يصرف تلك المنافع الى ما يحل له من اقامة الحدود وغير ذلك أما اذا استأجره لذلك ولم يبين المدة فان المعقود عليه مجهول لا يدرى أنه متى يقع فاذا فسدت الاجارة وفعل شيأ من ذلك كان له أجر المثل كذا فى فتاوى قاضى خان * ولو استصحبه على أن يجعل له رزقا كل شهر فهو جائز أما ان بين مقدار ما يعطيه فالعقد جائز لان المعقود عليه منافعه وهو معلوم وان لم يبين مقدار ذلك فهو فى هذا كالقاضى وللقاضى أن يأخذ رزقا بقدر كفايته من بيت المال فكذلك من ينوب عن القاضى فى شئ من عمله وكذلك قسام القاضى اذا استأجر ليقسم كل شهر بأجر مسمى فهو جائز كذا فى المبسوط * ولو استأجر من له القصاص رجلا ليقتص له فلا أجر له وذكر فى السير الكبير أنه لا يجوز عند أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى يجوز وكذا الامام اذا استأجر رجلا ليقتل مرتدا أو أسارى أو لاستيفاء القصاص فى النفس لم يجز عندهما خلافا له ولو استأجره لاستيفاء القصاص فيما دون النفس كقطع اليد جاز بالاجماع كذا فى محيط السرخسى * ويجوز الاستئجار على الذكاة لان المقصود منها قطع الاوداج دون افاتة الروح وذلك يقدر عليه فأشبه القصاص فيما دون النفس كذا فى السراج الوهاج * أمير العسكر اذا قال لمسلم أو ذمى ان قتلت ذلك الفارس فلك مائة درهم فقتله لا شئ له فان هذا من باب الجهاد والطاعة فلا يستحق الاجر وقال محمد رحمه الله تعالى ان قال ذلك للذمى يجب الاجر ولو كانوا اقتلى فقال الامير من قطع رؤسهم فله عشرة دراهم جاز لان هذا الفعل ليس بجهاد كذا فى فتاوى قاضى خان * وهكذا فى الصغرى * ذكر أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى اذا قتل رئيس القوم فقال الامير من جاء برأسه حتى ينصب فيعلموا أن رئيسهم قد قتل فيفرقون فله كذا فذهب رجل وجاء برأسه فلا شئ له اذا كان المشركون قد تنحوا عن ذلك المكان ولا يحتاج فى المجئ برأس الرئيس الى القتال ولو كان الامير عين واحدا من أهل العسكر فقال ان جئتنى برأسه أو قال الامير لجماعة بأعيانهم أيكم جاءنى برأسه فله كذا فجاء رجل برأسه فله أجر المثل واذا كان أمير العسكر للمسلمين فى دار الحرب وقد أقاموا على مطمورة ليس فيها رجال يقاتلون وانما كان فيها النساء والصبيان والاموال وقال الامير من حفظ هذه المطمورة الليلة حتى يصبح فلكل واحد حفظها كذا وحفظها قوم حتى أصبحوا فلكل رجل منهم ما سمى له الامام وبعض مشايخنا قالوا فى مسألة حفظ الحصن الاجارة لا تنعقد حيث لم يخاطب قوما معينين وانما يثبت فى الزمان الثانى حين يشتغل الحافظ بالحفظ ويرضى به الامام فهو فى معنى الاجارة بالتعاطى وذلك جائز كذا فى التتارخانية * من ضل له شئ فقال من دلنى عليه فله كذا فدله واحد لا يستحق شيأ وان قال ذلك لواحد فدله هو بالكلام فكذلك وان مشى معه حتى أرشده فله أجر المثل قال فى السير الكبير قال أمير السرية من دلنى على موضع كذا فله كذا يصح ويتعين الاجر بالدلالة فيجب الاجر كذا فى الوجيز للكردرى * رجل استأجر كلبا معلما ليصيد

لا يجب الاجر وكذا البازى وفى بعض الروايات اذا استأجر الكلب أو البازى وبين لذلك وقتا معلوما يجوز انما لا يجوز اذا لم يبين له وقتا معلوما ولو استأجر سنورا ليأخذ الفأرة فى بيته ذكر فى المنتقى أنه لا يجوز ولو استأجر كلبا ليحرس داره قالوا لا يجوز ذلك ولو استأجر قردا لكنس البيت قال مولانا رضى الله تعالى عنه ينبغى أن يجوز اذا بين المدة لان القرد يضرب ويعمل بالضرب بخلاف السنور كذا فى فتاوى قاضى خان * قال فى المنتقى اذا استأجر ديكا ليصيح لم يجز وذكر علته أصلا فقال كل شئ من هذا يكون من غير فعل أحد لا يستطيع الانسان أن يضربه حتى يفعل فلا يجوز البيع فيه والاجارة كذا فى المحيط * ولا يجوز أخذ عسب التيس وهو أن يؤاجر فحلا لينزو على الاناث والعسب هو الاجرة التى تؤخذ على ضرب الفحل كذا فى السراج الوهاج * ولو استأجر ثيابا ليبسطها فى داره ولا يجلس عليها ولا ينام ولكن ليتجمل بها لا يجوز وكذا لو استأجر دابة ليتخذها جنيبة كذا فى الظهيرية * رجل استأجر دابة ليربطها على بابه ليرى الناس أن له فرسا أو آنية يضعها فى بيته ليتجمل بها أو دارا لا يسكنها ولكن ليظن الناس أن له دارا أو عبدا على أن لا يستخدمه أو دراهم يضعها فى بيته فالاجارة فاسدة ولا أجر له الا اذا كان الذى يستأجر قد يكون أن يستأجر لينتفع به كذا فى الخلاصة * وفى المنتقى استأجر تيسا أو كبشا للدلالة ليسوق به الغنم لا يجوز كذا فى المحيط * وهكذا فى فتاوى قاضى خان * لو استأجر أرضا ليرعى غنمه القصيل أو شاة ليجز صوفها فهو فاسد كله وعليه قيمة الصوف والقصيل لانه ملك الآجر وقد استوفاه بعقد فاسد بخلاف ما اذا استأجر الارض ليرعى الكلأ حيث لا يضمن الكلأ لانه مباح كذا فى الغياثية * وفى المنتقى استأجر سيفا شهرا ليتقلده أو استأجر قوسا شهرا ليرمى عنه يجوز كذا فى المحيط * استأجر أرضا ليضع فيها الشبكة ووقت يجوز كذا فى الوجيز للكردرى * أمره ليتخذ له قمقمة من الصفر المغصوب بكذا من الاجر ففعل وهو يعلم انه غاصب فله الاجر كذا فى القنية * السارق أو الغاصب استأجر ليحمل المسروق والمغصوب لم يجز لان نقل مال الغير معصية كذا فى محيط السرخسى والله أعلم *

* (الباب السابع عشر فيما يجب على المستأجر وفيما يجب على الآجر) *

قال نفقة المستأجر على الآجر سواء كانت الاجرة عينا أو منفعة كذا فى المحيط * وعلف الدابة المستأجرة وسقيها على المؤجر لانها ملكه فان علفها المستأجر بغير اذنه فهو متطوع لا يرجع به على المؤجر كذا فى الجوهرة النيرة * وفى اجارة الدار وعمارة الدار وتطيينها واصلاح الميزاب وما كان من البناء يكون على صاحب الدار وكذلك كل سترة تركها يخل بالسكنى يكون على رب الدار فان أبى صاحب الدار أن يفعل ذلك كان للمستأجر أن يخرج منها الا أن يكون استأجرها وهى كذلك وقد رآها فحينئذ يكون راضيا بالعيب وفى عمدة الفتاوى لاوحد الدين النسفى رحمه الله تعالى رجل استأجر بيتا وشحنه تبنا ثم وكف الماء من السقف لا يجبر صاحب البيت على اصلاح سقفه لان الانسان لا يجبر على اصلاح ملكه كذا فى الظهيرية * ولو استأجرها ولا زجاج فيها أو فى سطحها ثلج وعلم به فلا خيار له كذا فى القنية * واصلاح بئر الماء والبالوعة والمخرج على رب الدار ولا يجبر على ذلك وان كان امتلأ من فعل المستأجر وقالوا فى المستأجر اذا انقضت مدة الاجارة وفى الدار تراب من كنسه فعليه أن يرفعه لانه حدث بفعله فصار كتراب وضعه فيها وان كان امتلأ خلاؤها ومجاريها من فعله فالقياس أن يكون عليه نقله لانه حدث بفعله فيلزمه نقله كالكناسة والرماد الا أنهم استحسنوا وجعلوا نقل ذلك على صاحب الدار للعرف والعادة بين الناس أن ما كان مغيبا فى الارض فنقله على صاحب الدار فحملوا ذلك على العادة وان أصلح المستأجر شيأ من ذلك لم يحتسب له بما أنفق وكان متبرعا هكذا فى البدائع * زجاج الكوة واصلاح السلم على الآجر وفى رفع الثلج اختلاف المشايخ والمفتين والمعتبر فيه العرف كذا فى القنية * كرى الانهار واصلاح المسناة على الآجر كذا فى خزانة الفتاوى * اذا استأجر دارا فيها بئر ماء كان له أن يستقى من ماء البئر للوضوء وغيره من غير اذن صاحب الدار لان له حقا من ماء البئر قبل الاجارة على ما علم فبعد الاجارة أولى وان وقعت فى البئر فأرة أو نزل بها آفة فليس على واحد منهما اصلاحه كذا فى الذخيرة * وفى اجارة الحمام نقل الرماد والسرقين وتفريغ موضع الغسالة يكون على المستأجر سواء كان المسيل ظاهرا أو مسقفا فان شرط ذلك على الآجر فى الاجارة فسدت الاجارة وان شرط على المستأجر

جازت الاجارة والشرط فان أنكر المستأجر أن يكون الرماد من فعله كان القول قوله كذا فى فتاوى قاضى خان * رجل اكترى حمارا فعيى فى الطريق فأمر المكترى رجلا أن ينفق على الحمار ففعل المأمور ان علم المأمور أن الحمار لغير الآمر لا يرجع بما أنفق على أحد لانه متبرع وان لم يعلم المأمور أن الحمار لغير الآمر له أن يرجع على الآمر وان لم يقل الآمر على أنى ضامن كذا فى خزانة المفتين *

(ومما يتصل بهذا الباب فصل التوابع) والاصل فيه ان الاجارة اذا وقعت على عمل فكل ما كان من توابع ذلك العمل ولم يشترط ذلك فى الاجارة على الاجير فالمرجع فيه العرف كذا فى المحيط * وفى نسج الثوب الدقيق يكون على صاحب الثوب كذا فى فتاوى قاضى خان * واذا استأجر خياطا ليخيط ثوبا كان السلك والابرة على الخياط وهذا فى عرفهم أما فى عرفنا السلك على صاحب الثوب ولو كان الثوب حريرا فالابريسم الذى يخاط به الثوب يكون على صاحب الثوب وفى استئجار اللبان الملبن يكون على البائع والتراب على المستأجر واخراج الخبز من التنور يكون على الخباز وجعل المرقة فى القصاع يكون على الطباخ اذا استؤجر لطبخ عرس أو وليمة وان استؤجر لطبخ قدر خاص لا يكون ذلك على الطباخ هكذا فى فتاوى قاضى خان * واذا تكارى دابة للحمل ففى الاكاف والحبال والجوالق يعتبر العرف وكذا اذا تكاراها للركوب ففى اللجام والسرج يعتبر العرف أيضا كذا فى المحيط * استأجر دابة الى سمرقند أو الى بخارى فاذا دخل المكارى البلدة يجب عليه أن يأتى الى بيت المستأجر استحسانا كذا فى خزانة الفتاوى * ولو تكارى دابة ليحمل عليها صاحب الدابة الحمل فانزال الحمل عن الدابة يكون على المكارى وادخال الحمل فى المنزل لا يكون عليه الا أن يكون ذلك فى موضع يكون ذلك عليه فى عرفهم كذا فى خزانة المفتين * وادخال الحمل فى المنزل يكون على الحمال ولا يكون عليه أن يصعد به على السطح أو الغرفة الا أن يشترط ذلك عليه وكذا صب الطعام فى الجوالق لا يكون عليه الا بالشرط كذا فى فتاوى قاضى خان * وذكر أبو الليث رحمه الله تعالى فى النوازل وكذا كرى نهر رحى الماء على الموجر لانه لا يمكن الانتفاع بالرحى الا بالماء والماء لا يجرى الا بكرى النهر الا أن يكون شرط الكرى على المستأجر كذا فى محيط السرخسى * ولو استأجر وراقا فان شرط عليه الحبر والبياض فاشتراط الحبر جائز واشتراط البياض فاسد كذا فى خزانة المفتين * وسئل محمد رحمه الله تعالى عمن استأجر قصارا ليقصر له الثوب فعلى من يجب حمل الثياب قال أستحسن أن يكون حمل الثياب على القصار الا أن يكون القصار قد اشترط على رب الثياب كذا فى محيط السرخسى * وان استأجر الحمال ليحمل الحنطة على ظهره أو على دوابه المستأجر فالحبل والجوالق يكونان على المستأجر وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى فى عرفنا الجوالق يكون على صاحب الحمل فى الاحوال كلها الا أن يشترط ذلك على الحمال والحبل على الحمال لان الحبل يكون لصيانة الحمل عن الوقوع ولو أن رجلا استأجر حمالا ليحمل له الاحمال الى موضع كذا فلما بلغ الحمال ذلك الموضع نزل فى دار وأنزل الاحمال فى موضع من الدار ثم وزنها على صاحبها وسلمها اليه فلم يرفعها صاحبها أياما ثم اختصموا فى أجر ذلك الموضع ورب الدار يطالب الحمال بالكراء قالوا ان كان أحدهما استأجر ذلك الموضع لوضع الاحمال فيه كان الكراء على من استأجر وان وضع الاحمال من غير أن يستأجر أحدهما ذلك الموضع فالكراء بعد الوزن والتسليم يكون على صاحب الاحمال وقبل ذلك يكون على الحمال وان طالب صاحب الاحمال من الحمال أن يزن ثانيا لا يجبر عليه كذا فى فتاوى قاضى خان * وسئل أبو بكر رحمه الله تعالى عن أجرة الكيال على من تجب قال على البائع ووزن الثمن على المشترى كذا فى الحاوى للفتاوى * وسئل أبو بكر عن رجل باع العنب فى الكرم على من قطف العنب ووزنه قال اذا باع مجازفة فالقطف والجمع على المشترى واذا باع موازنة فعلى البائع الا أن يحتال البائع أن لا يجب عليه الوزن فيقول انها بالوزن كذا اما أن يصدقه المشترى فلا يكلفه الوزن واما أن يكذبه فيكلفه وزنه كذا فى التتارخانية * وسئل أبو القاسم عمن استقرض من آخر مختوم حنطة فاستأجر المقرض من يحمله على من يجب الكراء قال على المقرض الا اذا قال له المستقرض استأجر الى من يحمل فالاجر على المقرض وله الرجوع على المستقرض بذلك كذا فى الحاوى للفتاوى * وسئل أبو نصر الدبوسى عن حمال وقف فى الطريق أياما حتى لزم صاحب الاحمال أجر الاوعية أجرا كثيرا على من تكون اجرة الاوعية قال صار الحمال فى وقوفه فى الطريق مخالفا وغاصبا وعليه رد ما قبض من الاجر من هنا الى

مالك الاحمال وأجر الاوعية على صاحب الاحمال كذا فى التتارخانية * والله أعلم

* (الباب الثامن عشر فى الاجارة التى تجرى بين الشريكين واستئجار الاجيرين) *

فى العيون رجلان بينهما طعام استأجر أحدهما من صاحبه دابة ليحمل نصيبه من الطعام الى مكان كذا والطعام غير مقسوم فحمل كل الطعام الى ذلك المكان لا أجر له ولو كان لاحدهما سفينة فأراد نقل الطعام الى بلد فقال أحدهما للذى له السفينة أجرنى نصف سفينتك أحمل عليها حصتى من الطعام وحصتك منه فى نصف سفينتك ففعل جاز وكذا اذا أراد أن يطحناه ولاحدهما رحى فاستأجر أحدهما نصف الرحى التى لشريكه ولو قال استأجرت منك عبدك ليحمل هذا الطعام الذى بيننا لم يجز وكذا لو استأجره للحفظ قال محمد رحمه الله تعالى كل شئ استأجره أحدهما من صاحبه مما يكون منه عمل فانه لا يجوز وان عمل فلا أجر له مثل الدابة وكل شئ ليس يكون منه العمل استأجره أحدهما من صاحبه فهو جائز مثل الجوالق وغيره وقال أبو الليث رحمه الله تعالى هذا خلاف رواية المبسوط فانه قال فى كتاب المضاربة لو استأجر من صاحبه بيتا أو حانوتا لا يجب الاجر وذكر القدورى أن كل شئ لا يستحق به الاجرة الا بايقاع العمل فى العين المشتركة فاذا استأجر أحد الشريكين الآخر لم يجز مثل أن يستأجر لينقل الطعام بنفسه أو بغلامه أو بدابته أو لقصارة الثوب وكل ما لا يستحق الاجرة بغير ايقاع العمل فى المال المشترك فالاجارة جائزة مثل أن يستأجر منه دارا ليحرز فيها الطعام أو سفينة أو جوالقا أو رحى قال فخر الدين قاضى خان الفتوى على ما ذكر فى العيون والقدورى كذا فى الكبرى * وفى نوادر ابن سماعة استأجر رجلين يحملان له هذه الخشبة الى منزله بدرهم فحملها أحدهما فله نصف درهم وهو متطوع اذا لم يكونا شريكين قبل ذلك فى الحمل والعمل وكذلك لو استأجرهما لبناء حائط أو حفر بئر ولو كانا شريكين فى العمل يجب الاجر كله ويكون بين الشريكين ويصير عمل أحدهما بحكم الشركة كعملهما كذا فى المحيط * ولو استأجر نصيب شريكه من العبد ليخيط له الثياب جاز كذا فى محيط السرخسى * وفى الاصل اذا استأجر الرجل قوما يحفرون له سردابا اجارة صحيحة فعملوا الا أن بعضهم عمل أكثر مما عمل الآخر كان الاجر مقسوما بينهم على عدد الرؤس واذا استأجر دابتين ليحمل عليهما عشرين مختوما من الحنطة بكذا لم يكن له أن يحمل على أحدهما أكثر من العشرة فلو حمل على واحدة أكثر من العشرة فانه يقسم الاجر عليهما على قدر أجر مثلهما لان التفاوت بين الدابتين تفاوت فاحش يختلف الاجر بمثله والتفاوت بين الاجراء فى عمل واحد تفاوت يسير فلا يعتبر قال بعض مشايخنا هذا اذا لم يكن التفاوت بين الاجراء فى العمل فى هذه الصورة تفاوتا فاحشا أما اذا فحش التفاوت لا يقسم الاجر على عدد الرؤس كما فى مسألة الدابتين وان لم يعمل أحدهما لمرض أو عذر آخر ان لم يكن بينهما شركة بأن لم يشتركا فى تقبل هذا العمل سقط حصته أجر المريض وان اشتركا فى تقبل هذا العمل يجب كل الاجر وتكون حصة المريض له وفى فتاوى أبى الليث رحمه الله تعالى صانعان آجر أحدهما آلة عمله من الآخر ثم اشتركا فان كانت الاجارة على كل شهر يجب الاجر فى الشهر الاول ولا يجب بعد ذلك لان فى الشهر الاول الشركة طرأت على الاجارة الصحيحة فلا تبطلها وفى الشهر الثانى الشركة سبقت الاجارة فمنعت انعقادها فلا يجب الاجر وان آجرها عشر سنين فالاجر واجب عليه فى ذلك كله لان الاجارة قد صحت فى كل المدة المسماة فلا تبطلها لجريان الشركة عليها وعن محمد بن سلمة الشركة توهن الاجارة وصورة ما نقل عنه رجل استأجر من آخر حانوتا ثم اشتركا فى عمل بعملانه فى ذلك الحانوت وبقول محمد بن سلمة يفتى ويسقط الاجر ان عملا فيه لانه لم يسلم المعقود عليه كذا فى المحيط * آجرت دارها من زوجها وسكناها جميعا ذكر ههنا أنه لا أجر لها وهو بمنزلة استئجارها للطبخ أو للخبز وينبغى أن يجوز قال قاضى خان الفتوى على أنه يصح كذا فى الكبرى * وفى آخر باب اجارة الدور من اجارات الاصل اذا تكارى دارا أشهرا فأقام معه رب الدار فيها الى آخر الشهر فقال المستأجر لا أعطيك الاجر لانك لم تخل بينى وبين الدار فعليه من الاجر بحساب ما كان فى يده اعتبارا للبعض بالكل كذا فى المحيط * والله أعلم

* (الباب التاسع عشر فى فسخ الاجارة بالعذر وبيان ما يصلح عذرا وما لا يصلح وفيما يكون فسخا وفى الاحكام المتعلقة بالفسخ وما لا يكون فسخا) *

الاصل أن الاجارة متى وقعت على استهلاك العين بغير عوض كالاستكتاب يقع على استهلاك الكاغد والحبر

وكرب الارض فى المزارعة ان كان البذر من قبله فله ان يفسخ الاجارة والمزارعة بغير عذر ويخرج على هذا الاصل جواب كثير من الواقعات فيجب أن يحفظ كذا فى القنية * الاجارة تنتقض بالاعذار عندنا وذلك على وجوه اما أن يكون من قبل أحد العاقدين أو من قبل المعقود عليه واذا تحقق العذر ذكر فى بعض الروايات أن الاجارة لا تنتقض وفى بعضها تنتقض ومشايخنا وفقوا فقالوا ان كانت الاجارة لغرض ولم يبق ذلك الغرض أو كان عذر يمنعه من الجرى على موجب العقد شرعا تنتقض الاجارة من غير نقض كما لو استأجر انسانا لقطع يده عند وقوع الاكلة أو لقلع السن عند الوجع فبرأت الاكلة وزال الوجع تنتقض الاجارة لانه لا يمكنه الجرى على موجب العقد شرعا وان استأجر دابة بعينها الى بغداد لطلب غريم له أو لطلب عبد آبق له ثم حضر الغريم وعاد العبد من الاباق تنتقض الاجارة لانها وقعت لغرض وقد فات ذلك الغرض وكذا لو ظن ان فى بناء داره خللا فاستأجر رجلا لهدم البناء ثم ظهر انه ليس فى البناء خلل أو استأجر طباخا لوليمة العرس فماتت العروس بطلت الاجارة كذا فى فتاوى قاضى خان * وكل عذر لا يمنع المضى فى موجب العقد شرعا ولكن يلحقه نوع ضرر يحتاج فيه الى الفسخ كذا فى الذخيرة * واذا تحقق العذر ومست الحاجة الى النقض هل يتفرد صاحب العذر بالنقض أو يحتاج الى القضاء أو الرضى اختلفت الروايات فيه والصحيح ان العذر اذا كان ظاهرا يتفرد وان كان مشتبها لا يتفرد كذا فى فتاوى قاضى خان * العيب اذا حدث بالعين المستأجرة فان كان عيبا لا يؤثر فى اختلال المنافع لم يثبت للمستأجر خيار نحو العبد المستأجر للخدمة اذا ذهبت احدى عينيه وذلك لا يضر بالخدمة أو سقط شعره أو سقط حائط من الدار وذلك لا يضر بالسكنى وان كان عيبا يؤثر فى اختلال المنافع كالعبد اذا مرض والدابة اذا دبرت والدار اذا انهدم بعض بنائها أو سقط حائط يضر بالسكنى فللمستأجر الخيار فان شاء استوفى المنفعة مع العيب ويلزمه جميع البدل وان شاء نقض العقد كذا فى محيط السرخسى * فان بنى الآجر الحائط قبل فسخ المستأجر العقد لم يكن للمستأجر حق الفسخ لزوال العيب كما لو برئ العبد قبل الفسخ واذا أراد المستأجر فسخ العقد قبل ارتفاع العارض فانما يكون له الفسخ بحضرة رب الدار فان كان غائبا ليس له ان يفسخ ولو خرج حال غيبة الآجر فعليه الاجر كما لو سكن لان العقد باق وهو متمكن من استيفاء المنفعة مع التغير كذا فى الكبرى * وان انهدمت الدار كلها فله الفسخ من غير حضرة رب الدار لكن الاجارة لا تنفسخ لان الانتفاع بالعرصة ممكن اليه ذهب خواهر زاده وفى اجارات شمس الائمة اذا انهدمت الدار كلها الصحيح انه لا ينفسخ لكن سقط الاجر عنه فسخ أو لم يفسخ كذا فى الصغرى * اذا انهدمت الدار وسكن فى العرصة لا يجب الاجر ولو انهدم بيت منها وسكن فى الباقى لا يسقط شئ من الاجر وكذا لو آجر دارا على أن فيها ثلاث بيوت فاذا هى بيتان يجب أن يخير ولا يسقط شئ من الاجر هكذا فى محيط السرخسى * المؤاجر اذا نقض الدار المستأجرة برضى المستأجر أو بغير رضاه كان للمستأجر أن يفسخ الاجارة ولا تنتقض الاجارة بغير فسخ ويسقط الاجر عن المستأجر وهو كما لو غصبه غاصب كان له أن يفسخ الاجارة ولا يلزمه الاجر ولا تنتقض الاجارة اليه أشار فى الاصل وعن محمد رحمه الله تعالى اذا انهدمت الدار المستأجرة وبناها الآجر فاراد المستأجر أن يسكن بقية المدة لم يكن للآجر أن يمنعه أراد بذلك اذا بناها الآجر قبل ان يفسخ المستأجر الاجارة كذا فى فتاوى قاضى خان * وقال محمد رحمه الله تعالى فى السفينة اذا نقضت فصارت ألواحا ثم ركبها لم يجبر على تسليمها لان العقد قد انفسخ بهلاك السفينة فأما اذا أعيدت صارت سفينة اخرى الا يرى أن الغاصب اذا غصب الالواح فجعلها سفينة ملكها كذا فى محيط السرخسى * وروى فى الاصل اذا خرج المستأجر عن الدار بعذر سقط عنه الاجر وفى رواية الزيادات لا يسقط الا اذا سكن الآجر الدار فيكون رضى بالفسخ كذا فى الغياثية * استأجر دارا فانهدم بعضها والآجر غائب أو متمرد لا يحضر مجلس القاضى لا ينفسخ وينصب القاضى وكيلا عنه فيفسخه كذا فى القنية * ولو أراد رب العبد أن يسافر لا يكون ذلك عذرا فى فسخ الاجارة كذا فى المحيط * واذا آجر عقارا ثم سافر فليس بعذر اذ المستأجر يمكنه استيفاء المنفعة بعد غيبته حتى لو أراد المستأجر السفر فهو عذر لما فيه من المنع من السفر والزام الاجر بدون السكنى والانتفاع وفى ذلك ضرر هكذا فى السراج الوهاج * وليس للمؤاجر أن يفسخ الاجارة اذا وجد زيادة على الاجرة التى آجرها وان كان اضعافا كذا فى غاية البيان * واذا أراد أن ينتقل الى حرفة أخرى

مثل

مثل أن يترك التجارة ويأخذ فى الزراعة أو استأجر أرضا للزراعة فتركها وأخذ فى التجارة فهو عذر كذا فى البدائع * استأجر حانوتا ليتجر فى السوق ثم كسد السوق حتى لا يمكنه التجارة فله فسخ الاجارة لانه عذر كذا فى القنية * اكترى ابلا من الكوفة الى بغداد ثم بدا له أن يكترى بغلا فليس بعذر أما لو اشترى بعيرا أو دابة فهو عذر هكذا فى الكبرى * ولو استأجر دابة الى بغداد ثم بدا له أن يقعد عن السفر أو اكترى ابلا للحج ثم بدا له أن لا يحج من عامه ذلك أو مرض وعجز عن السفر كان عذرا كذا فى فتاوى قاضى خان * واذا انهدم منزل المؤاجر ولم يكن له منزل آخر فأراد أن يسكنه لم يكن له أن ينقض الاجارة وكذلك ان أراد التحول من المصر لانه لا يخرج المنزل مع نفسه فلا يلحقه ضرر فوق ما التزمه بالعقد وان كان هذا بيتا فى السوق يبيع فيه ويشترى فلحق المستأجر دين أو أفلس فقام من السوق فهذا عذر له أن ينقض الاجارة وكذلك اذا أراد التحول من بلد الى بلد فان قال رب البيت انه يتعلل ولا يريد الخروج حلف القاضى المستأجر على ذلك وكذلك ان أراد التحول من تلك التجارة الى تجارة أخرى فهذا عذر كذا فى المبسوط * استأجر حانوتا ليعمل فيه عملا ثم أراد أن يتحول عن تلك الصنعة الى صنعة أخرى فان تهيأ له أن يعمل الصنعة الثانية فى ذلك الحانوت ليس له النقض والا فله النقض لانه تحقق العذر كذا فى الكبرى * وان وجد بيتا هو أرخص منه لم يكن عذرا وكذلك لو اشترى منزلا فأراد التحول اليه ولو استأجر دابة بعينها الى بغداد فبدا للمستأجر أن لا يخرج فهذا عذر ولو قال رب الدابة انه يتعلل فالسبيل للقاضى أن يقول له اصبر فان خرج فقد الدابة معه لان المعقود عليه خطوات الدابة فاذا قادها معه فقد تمكن من استيفاء المعقود عليه فيلزمه الاجر وان لم يركب ولو مرض أو لزمه غرم أو خاف أمرا أو عثرت الدابة أو أصابها شئ لا يستطيع الركوب معه فبعض هذا عيب فى المعقود عليه وبعضه عذر للمستأجر فى التخلف عن الخروج وان عرض لصاحب الدابة مرض لا يستطيع الشخوص مع دابته لم تنتقض الاجارة وكذلك لو حبسه غريم هكذا فى المبسوط * رجل استأجر رجلا ليذهب بحمولته الى موضع كذا فلما سار بعض الطريق بدا له أن لا يذهب ويترك الاجارة وطلب من الآجر نصف الاجر قالوا ان كان النصف الثانى من الطريق مثل الاول فى السهولة والصعوبة كان له ذلك والا يسترد بقدره كذا فى فتاوى قاضى خان * آجر داره ثم أراد نقض اجارتها وبيعها لانه لا نفقة له ولعياله فله ذلك كذا فى الكبرى * واذا لحق الآجر دين فادح لا وفاء له الا من ثمن الدار المستأجرة أو من ثمن العبد المستأجر فهذا عذر فى فسخ الاجارة وينبغى للآجر أن يرفع الامر الى القاضى ليفسخ العقد وليس للآجر أن يفسخ العقد بنفسه كذا فى المحيط * ولو باع المستأجر ليقضى دينه لم يصح ما لم يرفع الامر الى القاضى وعليه الفتوى كذا فى السراجية * ثم اذا رفع الآجر الامر الى القاضى ان طلب من القاضى أن يرفع الاجارة فالقاضى لا ينقضها وان طلب من القاضى أن يبيع المستأجر بنفسه أو يأمر الآجر أو غيره بالبيع أجابه القاضى الى ذلك فاذا رفع الامر الى القاضى وأثبت البائع الدين بالبينة فالقاضى يمضى البيع ويتضمن ذلك نقض الاجارة فيأخذ الثمن من المشترى ويسلمه الى الغريم والى أن يمضى القاضى البيع فالاجرة واجبة على المستأجر وكان الاجر للآجر ويكون طيبا له وكذلك لو ان الآجر باع الدار بنفسه قبل أن يتقدموا الى القاضى ثم تقدموا الى القاضى فعلى المستأجر أجر الدار حتى ينقض القاضى الاجارة بامضاء البيع وتنفيذه هذا اذا كان الدين على الآجر ظاهرا معلوما للقاضى وأما اذا لم يكن ظاهرا معروفا وانما عرف باقرار الآجر وصدقه المقر له فى اقراره وكذبه المستأجر فعلى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى يبعث الارض وتنقض الاجارة وعلى قولهما لا تباع الارض ولا تنتقض الاجارة كذا فى المحيط * واذا باعه القاضى يبدأ بدين المستأجر من ثمنها فما فضل فللغرماء حتى لو لم يكن فى الثمن فضل لم يفسخ وبعد الفسخ له أن يحبس الدار حتى يصل اليه ما عجل وقيل يحل له السكنى فى الدار لان الآجر أذن له فى السكنى مطلقا ما لم يصل الاجر اليه ولو هلك زمان الحبس يهلك أمانة بخلاف الرهن ولو مات الآجر وعليه ديون فالمستأجر أحق به من الغرماء كما هو فى الرهن ولو كان أرضا زرعها لم يفسخ لعذر الدين حتى يدرك الزرع ويخرج الآجر من السجن الى أن يدرك ولو علم المشترى أن الدار مستأجرة ليس له أن يفسخ الشراء ويصبر حتى تنقضى مدة الاجارة ولو باعها الآجر بغير اذن المستأجر ورد المستأجر البيع هل ينفسخ البيع اختلف المشايخ فيه والاصح أنه ليس له أن يفسخ ولو باعها باذن المستأجر انفسخت الاجارة ولو حبسها فان رضى بالتسليم ثم رد على

الآجر بعيب بقضاء لاتعود الاجارة كذا فى الغياثية * ولو ان المستأجر احتاج الى مال الاجارة بسبب
العجز عن الكسب أو الفقر أو المرض ليس له أن يفسخ الاجارة كذا فى الخلاصة * ومن آجر عبده ثم باعه
فليس بعذر فى فسخ الاجارة لانه لاضرر عليه فى ابقاء العقد الا قدر ما التزمه عند العقد وهو الحجر على نفسه من
التصرف فى المستأجر الى انتهاء المدة كذا فى النهاية * ولو أراد أن يبيع المنزل الذى آجره لربح ظهر له فى بيع
المنزل لم يكن أن يفسخ الاجارة كذا فى فتاوى قاضى خان * رجل استأجر عبدا ليخدمه سنة بمائة درهم
ورطل من خمر وتقابضا ثم أراد الآجر أن ينقض عقده بحكم الفساد فله ذلك كذا فى التتارخانية * خياط
استأجر غلاما ليخيط معه فأفلس أو مرض فقام عن السوق فهو عذر لعجزه عن المضى وانتقاله الى عمل آخر لا
لانه يقدر على استعماله فى الخياطة فى ناحية من حانوت عمله الآخر كذا فى التمرتاشى * واذا استأجر انسانا
ليقصر ثيابا له أو ليخيط أو ليقطع قميصا له أو ليبنى بيتا له أو ليزرع أرضا له ببذر ثم بدا له أن لا يفعل كان ذلك عذرا
وكذلك اذا استأجر لحفر البئر وكذلك اذا استأجر للحجامة والفصد ولو امتنع الاجير عن العمل فى هذه
الصورة يجبر عليه ولا تفسخ الاجارة كذا فى المحيط * واذا استأجر أرضا فغلب عليها الرمل أو صارت
سبخة بطلت الاجارة كذا فى فتاوى قاضى خان * ولو غلب عليها الماء وأصابها نز لايقدر على الزراعة فهذا
عذر وفى النوازل لو انقطع ماؤه ثبت له حق الفسخ وان كان فى الارض زرع تترك الارض فى يده بأجر المثل حتى
يدرك الزرع فان سقاها فهو رضى هكذا فى الخلاصة * استأجر أرضا ليزرعها ثم أراد أن يزرع أرضا أخرى
لم يكن عذرا وفى النوازل استأجر فى قرية ثم بدا له أن يترك ويزرع فى قرية أخرى ان كان بينهما مسيرة سفر فله ذلك
وان كان أقل فلا لان مادون السفر فى كثير من الاحكام كالانتقال من محلة الى محلة كذا فى التمرتاشى *
وان مرض المستأجر وعجز عن الزراعة فان كان ممن يزرع بنفسه يكون عذرا وان كان ممن لا يزرع بنفسه لا يكون
عذرا كذا فى خزانة المفتين * وان استأجر عبدا للخدمة فمرض العبد كان للمستأجر أن يفسخ الاجارة
فان رضى المستأجر بذلك ليس للآجر أن يفسخ كذا فى فتاوى قاضى خان * وان أبق العبد المستأجر فهو
عذر وان لم يفسخ حتى عاد من الاباق سقط من الاجر بقدره ويبقى العقد لازما فى الباقى كذا فى محيط
السرخسى * ولو كان سارقا فللمستأجر أن يفسخ الاجارة وليس لمولى العبد فسخها هكذا فى المبسوط *
ولو كان العبد غير حاذق للعمل الذى استأجره عليه فهذا لا يكون عذرا للمستأجر فى فسخ الاجارة فان كان
عمله فاسدا كان له الخيار كذا فى المحيط * واذا وقعت الاجارة على دواب بعينها لحمل المتاع فماتت انفسخت
الاجارة بخلاف ما اذا وقعت على دواب لا بعينها وسلم الاجر اليه فماتت لا ينفسخ العقد وعلى الآجر أن يأتى
بغير ذلك للمؤاجر كذا فى الذخيرة * وان آجر دابة بعينها فمرضت الدابة كان عذرا وان آجر بغير عينها
فمرضت دابته لم يكن عذرا كذا فى فتاوى قاضى خان * ولو مات المستأجر فى بعض الطريق عليه من الاجر
بحساب ما سافر ويبطل بحساب ما بقى كذا فى الخلاصة * قال هشام عن أبى يوسف رحمه الله تعالى فى امرأة
ولدت يوم النحر قبل أن تطوف فأبى الجمال أن يقيم معها قال هذا عذر وأنقض الاجارة لانها لا تقدر على
الخروج مع ترك الطواف ولا يمكن الزام الجمال أن يقيم مدة النفاس ولو كانت ولدت قبل ذلك وقد بقيت
من مدة النفاس كمدة الحيض أو أقل أجبر الجمال على المقام معها كذا فى السراج الوهاج * اذا استأجر
أستاذا ليعلمه هذا العمل فى هذه السنة فمضى نصف السنة فلم يعلمه شيأ فللمستأجر أن يفسخ ما رأيت رواية
فى هذا لكن أفتى الشيخ الامام على الاسبيجابى فأفتيت أنا أيضا كذا فى الصغرى * وان اشترى شيأ
وآجره من غيره ثم اطلع على عيب به فله أن يرده بالعيب ويفسخ الاجارة كذا فى المحيط * وفى التجريد لو آجر
نفسه فى عمل أو صناعة ثم بدا له أن يترك العمل لم يكن له ذلك وان كان ذلك العمل ليس من عمله وهو
مما يعاب به كان له الفسخ كذا فى الخلاصة * وهكذا فى المحيط * واذا آجرت المرأة نفسها بما يعاب به
كان لاهلها أن يخرجوها من تلك الاجارة كذا فى فتاوى قاضى خان * واذا انتقص الماء عن الرحى
فان كان النقصان فاحشا فللمستأجر حق الفسخ وان كان غير فاحش فليس له حق الفسخ قال القدورى
اذا صار يطحن أقل من نصف طحنه فهو نقصان فاحش وفى واقعات الناطفى اذا قل الماء ويدور الرحى
ويطحن على نصف ما كان يطحن فللمستأجر رده أيضا ولو لم يرده حتى طحن كان هذا رضى منه وليس له أن يرد

الرحى بعد ذلك واذا انقطع الماء عن الرحى فى بعض المدة نحو أن يستأجر رحى ماء كل شهر بأجر مسمى فانقطع
الماء عنها فى بعض الشهر فلم يعمل فللمستأجر الخيار هكذا ذكر فى الاصل فان لم يفسخ حتى عاد الماء لزمته
الاجارة فيما بقى من الشهر لزوال الموجب للفسخ ويرفع عنه الاجر بحساب ذلك هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى
فى الاصل ثم اختلف المشايخ فى تفسير قوله بحساب ذلك بعضهم قالوا معناه بحساب ما انقطع من الماء فى الشهر
حتى اذا انقطع الماء عشرة أيام يسقط بحصة عشرة أيام من الشهر وهو ثلث المسمى قال شيخ الاسلام وهو
الاصح هكذا فى الذخيرة * رجل استأجر بيتا فيه رحى وذكر بكل حق هو له لا يدخل فيه الرحى وللمؤجر أن
يرفع الرحى فان استأجره بالرحى والحجرين فله حقوق الرحى فان انقطع الماء ولم يرده حتى مضت السنة فان كان
البيت مما ينتفع به بدون الرحى يقسم الاجر عليهما ويسقط حصة الحجرين ويلزمه حصة البيت وان لم يكن البيت
منتفعا به الا منفعة الرحى لاشئ على المستأجر وان لم يرد البيت كذا فى فتاوى قاضى خان * وفى نوادر ابن
سماعة عن محمد رحمه الله تعالى رجل استأجر رحى ماء بأداتها وبيتها والماء جار ثم انقطع الماء عنها فهذا عذر
قال ولو استأجرها والماء منقطع عنها وقال أنا أصرف ماء نهرى اليها وكان ذلك بلا حفر ولا مؤنة لزمه الاجر
صرف الماء اليه أو لم يصرف وان كان سعى لذلك وحفر نهرا من نهره الى نهر الرحى ومر به فقال بدا لى فى حفرها
كان له أن يترك الاجارة فان حفر وأجرى الماء ثم بدا له أن يصرف الماء الى زرعه ويترك الاجارة لم يكن له ذلك
ويلزمه الاجر فان جاء من ذلك أمر فيه ضرر عظيم يذهب فيه زرعه ويضر بماله اضرارا عظيما ان انقطع الماء
عنه جعل هذا عذرا له أن يترك الاجارة كذا فى المحيط * رجل استأجر أرضا فانقطع الماء ان كانت
الارض تسقى بماء النهر أو ماء المطر ولكن انقطع المطر لا أجر عليه وان استأجر أرضا فغرقت قبل أن يزرعها
فمضت المدة فلا أجر عليه كما لو غصبها غاصب وان زرعها فأصاب الزرع آفة فهلك الزرع أو غرقت بعد الزرع
ولم ينبت عن محمد رحمه الله تعالى فى رواية كان عليه الاجر كاملا وعنه فى رواية اذا استأجر أرضا
فزرعها فقل ماؤها أو انقطع فله أن يخاصم الآجر الى القاضى حتى يترك الارض فى يده بأجر المثل الى أن يدرك
الزرع فان سقى زرعه بعد ذلك لم يكن له أن ينقض الاجارة والمختار للفتوى أنه ان هلك الزرع لم يكن عليه لما بقى
من المدة بعد هلاك الزرع أجر الا اذا كان متمكنا من أن يزرع مثل ذلك ضررا بالارض أو أقل ضررا من
الاول وان اختل الزرع ونقصت غلته كان عليه الاجر كاملا وان لم يسعه اذا كان لم يرفعه الى الحاكم كذا فى
فتاوى قاضى خان * وهكذا فى المحيط * وان انقطع الماء فان أمكنه الزرع بدون الماء لا يكون عذرا
وان لم يمكن يكون عذرا وان لم يفسخ حتى مضت المدة فلا أجر وان لم يفسخ وسقاه سقط حق الفسخ وان كان
الماء يكفى البعض دون البعض فله الخيار واذا مضى لزمه الاجر فى حصة ما صار رويا من الارض كذا
فى الغياثية * واذا قلع الآجر شجرة من أشجار الضياع المستأجرة فللمستأجر حق الفسخ ان كانت الشجرة
مقصودة كذا فى الذخيرة * وفى فتاوى آهو سئل القاضى بديع الدين رحمه الله اذن المستأجر الآجر ببيع
أشجار الضيعة قال لا تنفسخ الاجارة وسئل أيضا قيل للمستأجر أتشترى المستأجر بعشرة فقال أشتريها بتسعة
فقال البائع أبيعها بعشرة فقال ذلك لا يكون فسخا وسئل أيضا استأجر دارا بأجرة معلومة وسكن مدة ثم ذهب
خوفا من عسكر خوارزم فآجرها المالك غيره بعدما كان أخذ الاجر المعجل من الاول بجاء المستأجر
الاول هل له أن يخرج الثانى ويأخذ الاجر بقدر ما سكن قال نعم ان تركها الاعلى وجه الفسخ وأجاز اجارتها
لغيره وان لم يجز فصاحب الدار غاصب والاجرة له ولا شئ للمستأجر كذا فى التتارخانية * رجل استأجر
عبدا من رجل كل شهر بدرهم مثلا فمرض العبد ولم يقدر على مثل ما كان يعمل الا أنه قد يعمل عملا دون العمل
الذى كان يعمل فى الصحة فله أن ينقض الاجارة وان لم ينقضها حتى مضى الشهر لزمه الاجر وان مرض
مرضا لا يقدر على شئ من العمل فلا أجر عليه كذا فى الذخيرة * رجل استأجر رجلا ليحفر له بئرا فى موضع
أراه اياه وأراه قدر استدارتها وشرط عليه أن يحفرها عشرة أذرع كل ذراع بكذا فحفر منها أذرعا ثم مات
فانه يقوم ما حفره ويقوم ما بقى ثم يقسم الاجر على القيمتين فيعطى حصة ما حفر لان كل ذراع منها شائع
فى أسفلها وأعلاها ومعنى هذا أنه ينظر الى قيمة ذراع من الاعلى والى قيمة ذراع من الاسفل لان فى الاعلى
الحفر يكون أرخص وفى الاسفل الحفر يكون أغلى فلا بد من الجمع بين القيمتين لتحقق معنى العدل ثم اذا ظهرت

قوله لما بقى فى نسخ لما مضى تأمل اه

قيمة الاعلى وقيمة الاسفل يجعل كل ذراع منهما فيكون كل ذراع من الذراعين ويكون كل حصته من القيمتين كذا فى المحيط * وفى العيون اذا استأجر من آخر أرضا وزرعها ولم يجد ماء ليسقيها فيبس الزرع قال ان كان استأجرها بغير شرب ولم ينقطع ماء النهر الذى يرجى منه السقى فعليه الاجر وان انقطع كان له الخيار وان استأجرها بشربها فانقطع الشرب عنها فمن يوم فسد الزرع من انقطاع الشرب فالاجر عنه ساقط كذا فى الكبرى * وهكذا فى المحيطين * استأجر أرضا للزراعة فخرب النهر الاعظم وعجز عن السقى كان له أن يفسخ الاجارة وان لم يفسخ حتى مضت المدة كان عليه أجرها اذا كان بحال يمكنه أن يحتال بحيلة فيزرع فيها شيأ وان كان لا يقدر على ذلك بوجه من الوجوه فلا أجر عليه وكذا لو لم ينقطع الماء ولكن سال فيها حتى عجز عن الزراعة فلا أجر عليه كذا فى فتاوى قاضى خان * استأجر أرضا من أراضى الجبل فزرعها فلم يمطر عامه ولم ينبت حتى مضت السنة ثم أمطر ونبت ذكر ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى أن الزرع كله للمستأجر وليس عليه كراء الارض ولا نقصانها قال أستاذنا رحمه الله أراد به أنه ليس عليه كراء الارض فيما قبل النبات أما بعد ما نبت يجب أن يستبقى الزرع فى الارض بأجر المثل كذا فى الكبرى * وفى المنتقى لو لم يمطر ولم يخرج الزرع فى تلك السنة فلما مضت السنة خرج الزرع هو للمزارع ويتصدق بالفضل فان قال رب الارض أنا أقلعه له ذلك كذا فى الخلاصة * وفى فتاوى أبى الليث رحمه الله تعالى رجل استأجر طاحونتين بالماء فى موضع يكون الحفر على المؤاجر عادة واحتاج النهر الى الكرى وصار بحال لا يعمل الا أحد الرحيين فان كان بحال لو صرف الماء اليهما جميعا عملا عملا ناقصا فله الخيار لاختلال ما هو المقصود بالعقد وعليه أجرهما ان لم يفسخ لتمكنه من الانتفاع بهما وان كان بحال لو صرف الماء اليهما لم يعملا فعليه أجر احداهما ان لم يفسخ فان تفاوت أجرهما فعليه أجر أكثرهما اذا كان كل الماء يكفيها وان كان فى موضع يكون الاجر على المستأجر فعليه الاجر كاملا كذا فى المحيط * ولو استأجر خيمة وانكسر أوتادها فالاجر واجب وليس للمستأجر حق الفسخ لاجله ولو انقطع الأطناب فلا أجر كذا فى الذخيرة * استأجر حائكا ليحوك له هذا الغزل وانه ينقطع فلا يمكنه الحوك الا بعدة طويلة فله الفسخ اذا كان الانقطاع فاحشا كذا فى القنية * ولو أظهر المستأجر فى الدار شيأ من أعمال الشر كشرب الخمر وأكل الربا أو الزنى أو اللواطة فانه يؤمر بالمعروف وليس للآجر ولا للجيران أن يخرجوه من الدار وكذلك لو اتخذ داره مأوى للصوص كذا فى خزانة المفتين * استأجر من آخر حانوتا سنة فظهر الحانوت الى مسجد فمضت سنة وقد سرق من الحانوت من جانب المسجد فى هذه المدة ثلاث مرات هل للمستأجر أن يفسخ العقد فقد قيل له ذلك كذا فى الذخيرة * ولو استأجر أجيرا يوما للعمل فى الصحراء كاتخاذ الطين ونحوه فمطر ذلك اليوم بعد ما خرج الاجير الى الصحراء لا أجر له هكذا كان يفتى ظهير الدين المرغينانى كذا فى التتارخانية * سئل شمس الائمة عمن استأجر حماما فى قرية مدة معلومة فنفر الناس ووقع الجلاء ومضت مدة الاجارة هل يجب الاجر قال ان لم يستطع الترفق بالحمام فلا وأجاب ركن الاسلام على السغدى بلا مطلقا ولو بقى بعض الناس وذهب البعض يجب الاجر كذا أجابا كذا فى الذخيرة * وامتناع امرأته عن المساكنة معه ليس بعذر كذا فى القنية * كل من وقع له عقد الاجارة اذا مات تنفسخ الاجارة بموته ومن لم يقع له العقد لا ينفسخ العقد بموته وان كان عاقدا كالوكيل والاب والوصى وكذلك المتولى فى الوقف اذا عقد ثم مات كذا فى الذخيرة * والقاضى لو آجر ومات لا تنفسخ الاجارة هكذا فى الخلاصة * المستأجر اذا سكن بعد فسخ الاجارة بتأويل أن له حق الحبس حتى يستوفى الاجر الذى أعطاه عليه الاجرة اذا كانت معدة للاستغلال فى المختار وكذا فى الوقف على المختار سكن المستأجر بعد موت المؤاجر فالمختار للفتوى جواب الكتاب وهو عدم الاجر قبل طلب الاجر أما اذا سكن بعد طلب الاجر فيلزم ولا فرق بين المعد للاستغلال وغيره وانما الفرق بين ابتداء الطلب وفى المحيط الصحيح لزوم الاجر ان كان معدا بكل حال هكذا فى الوجيز للكردرى * وان مات الفضولى فى الاجارة ان مات قبل الاجارة بطل العقد وان مات بعدها لا يبطل كذا فى خزانة المفتين * شرط لصحة اجارة الفضولى قيام أربعة أشياء العاقدان والمالك والمعقود عليه فان كان الثمن عرضا شرط قيامه أيضا فتصير خمسة فى هذه الصورة هكذا فى الصغرى * ولا تبطل الاجارة بجنون الآجر أو المستأجر كذا فى الظهيرية * واذا ارتد الآجر أو المستأجر والعياذ بالله ولحق بدار الحرب وقضى القاضى

بلحاقه بطلت الاجارة وان عاد مسلما الى دار الاسلام فى مدة الاجارة عادت الاجارة كذا فى خزانة المفتين * ان آجر رجلان دارا من رجل ثم مات أحد المؤاجرين تبطل فى نصيبه عندنا وتبقى فى نصيب الحى على حالها وكذلك اذا استأجر رجلان من رجل دارا فمات أحد المستأجرين فان رضى الوارث بالبقاء على العقد ورضى العاقد أيضا جاز كذا فى البدائع * رجلان استأجرا من رجل أرضا ثم مات أحد المستأجرين لا تبطل الاجارة فى حق الحى وتبقى على حالها ولا تنفسخ الا من عذر وأما الريع الحاصل على نصف الارض فهو للمستأجر وعليه نصيبه من الاجرة والريع الحاصل على النصف الآخر فلورثة المستأجر وعليهم تسليم الاجرة من التركة والاجارة لا تنفسخ بموته اذا كان الزرع قائما فى الارض حتى يستوفى الريع ويترك فى يد ورثته بالاجر المسمى لا بأجر المثل حتى يدرك الزرع هكذا ذكر وهو الصحيح وهو بخلاف ما اذا انقضت المدة وفيها زرع فانه يترك فى يده بأجر المثل كذا فى جواهر الفتاوى * واذا ملك المستأجر العين المستأجرة بميراث أو هبة أو نحو ذلك بطلت الاجارة كذا فى فتاوى قاضى خان * ولو قال للمستأجر بع المستأجر فقال ١ (هلا) لا تنفسخ ما لم يبع كذا فى القنية * وحكى عن بعض المشايخ الآجر اذا قال للمستأجر بع المستأجر من فلان فباع من غيره جاز ولو كان مكان الاجارة رهن فقال الراهن للمرتهن بع الرهن من فلان فباع من غيره لا يجوز كذا فى الذخيرة * المستأجر اذا طلب مال الاجارة فى الاجارة الطويلة فقال الآجر نعم أو قال بالفارسية ٢ (هلا وهلا بدهم) أو قال ٣ (زمان ده) تنفسخ الاجارة وان لم يدفع قال رحمه الله تعالى هكذا أفتى الشيخ الامام الاستاذ ظهير الدين المرغينانى ولو قال الآجر ٤ (روا باشد) لا تنفسخ ولو قال ٥ (روا باشد بدهم) تنفسخ ولو قال ليس لى مال فلو حصل لى أدفع اليك لا تنفسخ الاجارة اذا أدى بعض مال الاجارة من غير طلب فى الاجارة الطويلة لا تنفسخ الاجارة ما لم يؤد كل المال كذا اختار الصدر الشهيد وبعض المشايخ اعتبر الاكثر وقال القاضى الاجل الاستاذ اذا دفع البعض بدلالة الفسخ أو بطريق الفسخ ينفسخ فى الكل قليلا كان المال أو كثيرا قال فى المحيط وان أخذ من غير دلالة تدل على الفسخ لا تنفسخ ما لم يأخذ الكل هذا قول بعض المشايخ وبه أفتى الامام الأجل ظهير الدين كذا فى الخلاصة * وفى الفتاوى العتابية قال المستأجر للآجر ٦ (اين دار مستأجر را بفروش آجر كفت هلا) تنفسخ الاجارة وكذا لو قال الآجر ٧ (اين خانه را ميفروشم مستأجر كفت هلا) ولو قال المستأجر للآجر ٨ (اينخانه را بمن ميفروشى) فقال ٩ (مى فروشم) قال برهان الدين وقاضى خان لا تنفسخ وقال القاضى بديع الدين تنفسخ ولو قال للمستأجر ١٠ (اين خانه را بفلان بفروشم) فقال ١١ (بفروش) تنفسخ كذا فى القنية * قال الآجر ١٢ (مال اجاره نقد كن) فقال (هلا) قال تنفسخ ولو قال ١٣ (مال اجاره خود بكير مرا خرج ميشود) فقال ١٤ (تو دانى) قال برهان الدين لا تنفسخ وقال القاضى بديع الدين ان نوى الفسخ تنفسخ والا فلا كذا فى التتارخانية * ولو قال الآجر للمستأجر ١٥ (مال اجاره خود بكير) فقال (هلا) تنفسخ الاجارة كالآجر اذا قال هذا بعد طلب المستأجر وبه أفتى القاضى جلال الدين وأفتى قاضى خان أنه لا تنفسخ بخلافه بعد طلب المستأجر كذا فى الفصول العمادية * قال رسول المؤجر للمستأجر ١٦ (آجر تو كفت كه مال اجارت خود بكير) فقال المستأجر (هلا) تنفسخ الاجارة كذا فى القنية * ولو كان الآجر واحدا والمستأجر اثنين فأدى الآجر مال أحدهما انفسخت الاجارة فى حصته دون الآخر ولو كان الآجر اثنين والمستأجر واحدا ففسخ مع أحدهما انفسخت فى حصته دون الآخر وكذا لو مات أحدهما قال فى المحيط وكذا لو دفع المفتاح الى أحدهما وقبل هو انفسخت فى حصته واذا بعث المستأجر الى الآجر فقال الآجر ١٧ (سيم نقد شده است بيا تا بكيرى) فلما جاء المستأجر قال الآجر قد أنفقت الدراهم لا تنفسخ الاجارة كذا فى الخلاصة * ولو قال المستأجر للآجر عند الفسخ فسخت الاجارة فى المحدود الذى استأجرته منك صح الفسخ وان لم يذكر حدود المستأجر ولا أضاف المستأجر الى الآجر وكذلك اذا قال الآجر للمستأجر فسخت الاجارة فى المحدود الذى آجرته منك صح الفسخ كذا فى الذخيرة * ومن آجر داره ثم باعها قبل انقضاء مدة الاجارة فان البيع جائز فيما بين البائع والمشترى حتى ان المدة لو انقضت كان البيع لازما للمشترى وليس له أن يمتنع من الاخذ الا اذا طالب المشترى البائع بالتسليم قبل انقضاء مدة الاجارة فلم يمكنه ذلك وفسخ القاضى العقد بينهما فانه لا يعود جائزا بمضى المدة كذا فى شرح الطحاوى * واذا باع الآجر المستأجر بغير اذن

١ نعم
٢ نعم أو نعم سادفع
٣ أمهلنى
٤ سيحصل
٥ نعم سأعطيك
٦ بعنى هذه الدار المستأجرة فقال الآجر نعم
٧ أبيع هذه الدار فقال المستأجر نعم
٨ أتبيع لى هذه الدار
٩ أبيعها
١٠ أبيع هذه الدار لفلان
١١ بعها
١٢ انقد مال الاجارة
١٣ خذ مال الاجارة فانى أنفقه
١٤ أنت تعلم
١٥ خذ مال الاجارة
١٦ مؤجرك قال خذ مال الاجارة
١٧ قد حضرت الدراهم تعال لتقبضها

المستأجر نفذ البيع فى حق البائع والمشترى ولا ينفذ فى حق المستأجر حتى لو سقط حق المستأجر بوجه مل ذلك
البيع ولا يحتاج الى تجديده وهو الصحيح هكذا فى المحيط * وان أجاز المستأجر البيع نفذ البيع فى حق الكل
ولكن لا ينزع العين من يد المستأجر الى أن يصل اليه ماله وان رضى بالبيع فاعتبر رضاه بالبيع لفسخ الاجارة
لا للانتزاع من يده وعن بعض مشايخنا أن الآجر اذا باع المستأجر بغير رضى المستأجر وسلم ثم أجاز المستأجر
البيع والتسليم بطل حقه فى الحبس ولو أجاز البيع دون التسليم لا يبطل حقه فى الحبس واذا باع الآجر
المستأجر برضى المستأجر حتى انفسخت الاجارة أو تفاسخا العقد وانتهت المدة والزرع بقل وقد صار بحال
يجوز بيعه بلا خلاف أو كان بحال فى جواز بيعه اختلاف المشايخ فهو للمستأجر فلو أبرأ المستأجر الآجر
عن جميع الخصومات والدعاوى ثم أدرك الزرع ورفع الآجر الغلة فجاء المستأجر وادعى الغلة لنفسه وخاصم
الآجر فيها هل تصح دعواه وهل تسمع خصومته فقد قيل ينبغى أن تسمع لان الغلة حصلت بعد الابراء ولو كان
الآجر قد رفع الغلة ثم ان المستأجر أبرأه عن الخصومات والدعاوى ثم ادعى الغلة بعد ذلك لا تسمع دعواه كذا
فى المحيط * فلو باع المستأجر باذن المستأجر حتى انفسخ ثم ان المشترى رد المستأجر على الآجر بعيب ان لم يكن
بطريق الفسخ لا تعود الاجارة ولا يشكل فان كان الرد بطريق الفسخ هل تعود الاجارة صارت واقعة الفتوى
أفتى القاضى الامام الزرنجرى أنها لا تعود قال رحمه الله تعالى وافتى جدى شيخ الاسلام عبد الرشيد بن الحسين
أنها تعود كذا فى الخلاصة * ارتهن دارا واستأجر دهليزها سنة ثم قضى الدين قبل السنة تنفسخ الاجارة فى الدهليز
سواء قضى المدين برضاه أو على كره منه كذا فى القنية * واذا ذكروا فى صك الطويلة ولكل واحد منهما
ولاية الفسخ فى مدة الخيار بحضرة صاحبه وغيبته قال القاضى الامام أبو على وغيره ان العقد فاسد لمخالفة
الشرط حكم الشرع وقال الفضلى لا يفسد العقد لان مدة الخيار غير داخلة فى العقد فلكل واحد الفسخ
بهذا الحكم لا بحكم ملك الخيار وقد وجدنا رواية عن محمد رحمه الله تعالى أنه لا يفسد العقد كذا فى الوجيز
للكردرى * وفى فتاوى آهو قال القاضى بديع الدين فسخا الاجارة وقبض بعض مال الاجارة وأجل فى
البعض قال جاز وسئل القاضى جمال الدين باع الآجر المستأجر فلما بلغ الخبر الى المستأجر جاء الى المشترى
وقال سمعت ٢(كه اين خانه را كه در اجارۀ منست تو بخريدى مرا زمان ده تا مال اجارۀ خود حاصل كنم) فافتى
بالفسخ ونفاذ البيع كذا فى التتارخانية * آجر الوقف عليه عشر سنين ثم مات بعد خمس وانتقل الى
مصرف آخر انتقضت الاجارة ويرجع بما بقى من الاجر فى تركة الميت كذا فى القنية * العبد المأذون له فى
التجارة اذا آجر شيأ من أكسابه ثم حجر عليه بطلت الاجارة ولو آجر المكاتب نفسه ثم عجز لا تبطل الاجارة
وكذلك العبد المأذون له اذا آجر نفسه ثم حجر عليه المولى لا تبطل الاجارة فى قول محمد رحمه الله تعالى كذا فى
الظهيرية * والله أعلم

٢ ان هذه الدار التى فى اجارتى قد اشتريتها فامهلنى حتى احصل مال اجارتى

(الباب العشرون فى اجارة الثياب والامتعة والحلى والفسطاط وما أشبهها)

اذا استأجرت المرأة درعا لتلبسه أياما معلومة ببدل معلوم فهو جائز ولها ان تلبسه النهار كله ومن الليل أوله
وآخره ولا تلبس فيما بين ذلك اذا كان الثوب ثوب صيانة وتجمل وان لم يكن الثوب ثوب صيانة وتجمل بل
كان ثوب بذلة ومهنة كان لها أن تلبس الليالى كلها ثم فرع على ثوب الصيانة فقال اذا لبسته الليل كله فتخرق
فان تخرق فى الليل فهى ضامنة وان تخرق فى غير الليل بأن تخرق فى الغد فلا ضمان وان صارت مخالفة باللبس
فى كل الليل وليس لها أن تنام فى ثوب الصيانة فى النهار فان نامت فيه فتخرق الثوب من ذلك فهى ضامنة وليس
عليها أجر فى تلك الساعة التى تخرق فيها لانها كانت غاصبة حال لبسها نائمة ولا أجر على الغاصب وعليها أجر
ما قبله وما بعده لانها لما انتبهت فقد تركت الخلاف وعقد الاجارة باق فتعود أمينة وطريق معرفة أجر تلك
الساعة الرجوع الى من يعرف الساعات حتى يقسم الاجر على الساعات فيعرف حصة تلك الساعة من الاجر
اذا كان الثوب ثوب صيانة فأما اذا كان ثوب بذلة كان لها اللبس حالة النوم هكذا فى المحيط * ولو استأجرته
لتخرج تخرج به يوما بدرهم فلبسته فى بيتها فعليها الاجر وكذلك لو لم تلبس ولم تخرج وكذلك لو أصابه قرض
فأر أو حرق نار أو لحس سوس ولو أمرت خادمتها أو ابنتها فلبسته فتخرق كانت ضامنة كما لو ألبسته أجنبية
ولا أجر عليها كذا فى المبسوط * ولو لبسته جاريتها بغير اذنها فلا ضمان عليها كذا فى محيط السرخسى *

ولو استأجرت ثوبا لتخرج تخرج به يوما بدرهم وضاع الثوب منها فى اليوم فلا أجر عليها وان اختلفا فى الضياع
فقال رب الثوب لم يضع فى اليوم وقالت هى لا بل ضاع فى اليوم فانه يحكم الحال ان كان فى يدها وقت المنازعة
فالقول قول رب الثوب مع يمينه وان لم يكن فى يدها وقت المنازعة فالقول قولها هذا اذا ضاع ثم وجد وان
لم يوجد لم يذكر محمد رحمه الله تعالى هذا الفصل فى الكتاب وينبغى أن يكون القول قولها أيضا وان سرق
الثوب منها فلا ضمان ولو تخرق الثوب من لبسها فلا ضمان عليها وان حصل الهلاك بجناية يدها كذا فى
الذخيرة * ولو استأجر ثوبا ليلبسه مدة معلومة فليس له أن يلبس غيره للتفاوت فى اللبس وينصرف الى اللبس
المعتاد فى النهار وأول الليل الى وقت النوم وآخرها عند القيام لا ينام فيه بالليل وان فعل وتخرق ضمن وان سلم
حين جاء وقت لبسه برئ عن الضمان وان كان ثوبا ينام فيه فى الليل يجوز أن ينام فيه ويجوز الارتداء به لانه
لبس ولا يجوز الاتزار به ويضمن ان تخرق ولو ألبس عبده بغير اذنه فالضمان على العبد يتعلق برقبته ولو استأجره
للخروج فلبس فى بيته أو أمسكه ولم يلبس لا يضمن ويجب الاجر وعلى العكس يضمن ولو استأجره ليلبسه كل شهر
بدرهم فحبس فى البيت سنين فعليه لكل شهر درهم الى أن يعلم أنه لو لبسه تخرق فى تلك المدة ولو استأجر ثوبا يوما
الى الليل على أنه ان بدا له لم يرده فلم يرده عشرة أيام فعليه أجره كل يوم استحسانا والحلى كالثوب والفسطاط
والخيمة والقبة كالثوب عند أبى يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى كالبيت ولو استأجر قبة
لينصبها فى بيته فنصبها فى الصحراء ضمن وليس له أن يعطيها غيره بعارية أو نحوه كالثوب عند أبى يوسف رحمه الله
تعالى كذا فى الغياثية * رجل استأجر من آخر فسطاطا وقبضه كان له أن يؤجره من غيره كما فى الدار كذا
فى فتاوى قاضى خان * ولو استأجر قبة لينصبها فى بيته ويبيت فيها شهرا فهو جائز وان لم يسم البيوت التى
ينصبها فيها فالعقد جائز أيضا وان سمى بيتا فنصبها فى غيره شهرا فهو جائز وعليه الاجر فان نصبها فى الشمس أو المطر
وكان عليها فى ذلك ضرر فهو ضامن لما أصابها من ذلك وان سلمت القبة كان عليه الاجر استحسانا كذا
فى المبسوط * ولو اشترط أن ينصبها فى دار فنصبها فى دار أخرى من قبيلة أخرى ولكن فى ذلك المصر فلا ضمان
فان أخرجها الى مصر أو الى السواد فلا أجر عليه سلمت القبة أو هلكت ولو استأجر فسطاطا يخرج به الى مكة
ليستظل به فانه يجوز وله أن يستظل به لنفسه ولغيره لعدم تفاوت الناس فيه وان أسرج فى الخيمة أو فى الفسطاط
او القبة أو علق به قنديلا فأفسد فلا ضمان عليه وان اتخذ فيه مطبخا فهو ضامن لانه صنع ما لا يصنع الناس
عادة الا أن يكون معدا لذلك العمل كذا فى المحيط * ولو استأجر فسطاطا يخرج به الى سفره ذاهبا وجائيا ويخرج به
ويخرج فى يوم كذا فهو جائز وان لم يبين متى يخرج فان لم يكن لخروج الحاج وقت معلوم بحيث لا يتقدم
خروجهم عليه ولا يتأخر فالاجارة فاسدة قياسا واستحسانا وان كان لخروجهم وقت معلوم بحيث لا يتقدم
ولا يتأخر فالاجارة جائزة استحسانا كذا فى الذخيرة * وان تخرق الفسطاط من غير عنف ولا خلاف
فلا ضمان وان لم يتخرق ولكن قال المستأجر لم أستظل تحته ولم أضرب به وقد ذهب به الى مكة فعليه الاجر
ولو انقطع أطنابه أو انكسر عموده فلم يستطع نصبه فلا أجر عليه ولو اختلفا فيه فهذا على وجهين اما ان اختلفا
فى مقدار الانقطاع مع اتفاقهما على أصل الانقطاع وفى هذا الوجه القول قول المستأجر وان اختلفا فى
أصل الانقطاع ذكر شيخ الاسلام فى شرحه أنه يحكم الحال فان كان المستأجر اتخذ أطنابا من عند نفسه أو عمودا
من عند نفسه ونصبه حتى رجع فعليه الاجر كله كذا فى المحيط * ولو انكسرت الاوتاد فلا عبرة به لان الاوتاد
تكون من المستأجر عادة الا اذا كانت حديدا فهى كالعمود ولو أخرجها مع نفسه ولم ينصبها مع المكان يجب
الاجر كذا فى الغياثية * واذا أوقد نارا فى الفسطاط كان كالاسراج ان أوقد مثل ما يوقد الناس عرفا وعادة فى
الفسطاط فأفسد الفسطاط أو احترق الفسطاط فلا ضمان وان جاوز المتعارف فهو ضامن فبعد ذلك ينظر ان
أفسد كله بحيث لا ينتفع به ضمن قيمة الكل ولا أجر عليه وان أفسد بعضه لزمه ضمان النقصان وعليه الاجر
كملا اذا كان قد انتفع بالباقى وان لم يفسد شئ منه وسلم وكان جاوز المعتاد فالمسألة على القياس
والاستحسان القياس أن لا يجب الاجر وفى الاستحسان يجب وان شرط رب الفسطاط على المستأجر أن لا يوقد
فيه ولا يسرج فيه ففعل فهو ضامن وعليه الاجر كملا اذا سلم الفسطاط كذا فى المحيط * واذا استأجر تركية
بالكوفة كل شهر بأجر معلوم ليوقد فيها ويبيت فهو جائز ولا ضمان عليه ان احترقت من الوقود فان أبات فيها

عبده أو ضيفه فلا ضمان وان تكارى فسطاطا يخرجه الى مكة فخلفه بالكوفة حتى رجع فهو ضامن ولا كراء
عليه والقول قوله مع يمينه بالله ما أخرجه وكذلك لو أقام بالكوفة ولم يخرج ولم يدفع الفسطاط الى صاحبه
فهو مثل الاول وكذلك لو خرج ودفع الفسطاط الى غلامه وقال ادفعه الى صاحبه فلم يدفع حتى رجع المولى
فهو مثل الاول ولو دفعه الى آخر فحمله الرجل الى صاحب الفسطاط فأبى أن يقبله برئ المستأجر والرجل من
الضمان ولا أجر عليه هكذا في المبسوط قال ولو كان المستأجر دفع الفسطاط الى رجل أجنبي ليدفعه الى
صاحب الفسطاط فدفعه ذلك الرجل الى صاحبه فقد برئا جميعا وان أبى صاحب الفسطاط أن يقبله فليس له
ذلك فان هلك الفسطاط عند هذا الرجل قبل أن يحمله الى صاحبه ذكر أن على قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله
تعالى صاحب الفسطاط بالخيار ان شاء ضمن المستأجر وان شاء ضمن ذلك الرجل ولم يذكر قول أبي حنيفة رحمه
الله تعالى قالوا وينبغي على قوله أن يقال ان كان المستأجر دفع الفسطاط الى ذلك الرجل قبل أن يصير
المستأجر غاصبا بأن أمسك الفسطاط قدر ما أمسكه الناس الى أن يرتحل وسوى أسبابه اذا كانت الطالة
هذه لا ضمان على الثاني ومن مذهب أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان المودع الثاني لا يضمن انما يضمن المودع
الاول فأما اذا أمسك المستأجر الفسطاط زيادة على ما يمسكه الناس حتى يصير غاصبا ضامنا فله من دفع الى الثاني
يخير المالك ان شاء ضمن الاول وان شاء ضمن الثاني فان ضمن المستأجر فالمستأجر لا يرجع على ذلك الرجل
وان ضمن ذلك الرجل يرجع على المستأجر كذا في المحيط وان ذهب بالفسطاط الى مكة ورجع به فقال المؤجر
للمستأجر احمله الى منزلي فليس ذلك على المستأجر ولكنه على رب المتاع وان لم يخرج بالفسطاط وخلفه
بالكوفة فضمنه وسقط عنه الاجر فالحمولة على المستأجر كذا في المبسوط ● قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى
اذا استأجر الرجلان أحدهما بصري والآخر كوفي فسطاطا من الكوفة الى مكة ذاهبا وجائيا بأجر معلوم
وذهبا به الى مكة واختلفا فقال البصري اني أريد أن آتي البصرة وقال الكوفي اني أريد أن أرجع الى الكوفة
وأراد كل واحد أن يذهب بالفسطاط الى حيث قصد فان ذهب البصري بالفسطاط الى البصرة ان ذهب به بغير
أمر صاحبه فالبصري ضامن للفسطاط كله ولا ضمان على الكوفي وليس عليهما أجر الرجعة واذا ذهب به
بأمر الكوفي فالبصري ضامن لجميع الفسطاط والكوفي يضمن نصيبه وهو النصف ولا أجر عليهما واذا ذهب
الكوفي الى كوفة فان ذهب به بغير أمر البصري فانه يضمن نصف الفسطاط وهو نصيب البصري ولا يضمن
نصيبه وعليه نصف الكراء في الرجعة ولا يجب على البصري شيء في الرجعة واذا ذهب به الى الكوفة بأمر
البصري فلا ضمان على البصري في نصيبه على قول محمد رحمه الله تعالى سواء أعار منه نصيبه أو أودعه
بأن قال انتفع به يوما في نوبتك واحفظه يوما في نوبتي وأما في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى فكذلك
الجواب ان أودعه من الكوفي وان كان أعار نصيبه من الكوفي أو آجر يجب أن يضمن البصري نصيبه على
قول أبي يوسف رحمه الله تعالى والكلام في وجوب الضمان على الكوفي نظير الكلام في وجوب الضمان على
البصري وعليهما الاجر كملا ان أودع البصري نصيبه لان امساك الكوفي كامساكه وان كان أعار
منه فلا أجر على البصري لانه صار مخالفا وان ارتفعا الى القاضي وقصا عليه القصة واختصما في ذلك
فان القاضي ان شاء لم يلتفت الى ما قالا ما لم يقيما بينة على ذلك وان شاء القاضي صدقهما فيما قالا ثم هو
بالخيار ان شاء ترك ذلك في أيديهما وان شاء فسخ الاجارة فان رأى القاضي النظر للغائب في فسخ الاجارة
فان فسخ الاجارة بعد هذا يؤاجر نصيب البصري من الكوفي ان رغب في اجارة نصيب البصري حتى يصل
الى الغائب عين الفسطاط مع الآجر ويكون هذا أولى من الاجارة من غيره ويجوز هذه الاجارة عندهم جميعا
وان آجر المتاع وان لم يرغب الكوفي في اجارة ذلك يؤاجر من غيره ان وجد ويجوز هذه الاجارة وان آجر
المتاع لم يجد أحدا يؤاجر نصيبه ودع نصيب البصري من الكوفي ان رآه ثقة حتى يصل الى المالك
وان شاء ترك ذلك في أيديهما كذا في المحيط ● تكارى الفسطاط الى مكة ذاهبا وجائيا وخلفه بمكة فعليه
الكراء ذاهبا وعليه قيمة الفسطاط يوم خلفه والفسطاط له فان لم يختصما حتى جيء من قابل ورجع بالفسطاط فلا
أجر عليه في الرجعة كذا في محيط السرخسي ● وذكر عن الحسن رحمه الله تعالى أنه قال لا بأس بأن يستأجر
الرجل حلي الذهب بالذهب وحلي الفضة بالفضة وبه نأخذ كذا في المبسوط ● واذا استأجر دارا فيها

صفائح ذهب بذهب فانه يجوز هكذا في المحيط ● ولو استأجرت حليا معلوما يوما الى الليل ببدل معلوم لتلبسه
فحبسته أكثر من يوم وليلة صارت غاصبة قالوا وهذا اذا حبسته بعد الطلب أو حبسته مستعملة فأما اذا حبسته
للحفظ فلا تصير غاصبة قبل الطلب والحد الفاصل بين الامساك للحفظ وبين الامساك للاستعمال أنه اذا أمسك
العين في موضع يمسك للاستعمال فيه فهو استعمال وان أمسكها في موضع لا يمسك فيه للاستعمال فهو
حفظ فعلى هذا اذا تسورت بالخلخال أو تخلخلت بالسوار أو تعمم بالقميص أو وضع العمامة على العاتق فهذا كله
حفظ وليس باستعمال وان ألبسته غيرها في ذلك اليوم ضمنت يعني في مدة الاجارة لان الناس يتفاوتون في لبس
الحلي كذا في الفصول العمادية ● وان استأجرته كل يوم بأجر مسمى فحبسته شهرا ثم جاءت به فعليها
أجر كل يوم حبسته وان استأجرته يوما الى الليل فان بدا لها حبسته كل يوم بذلك الاجر فلم ترده الى عشرة أيام
فالاجارة على هذا الشرط فيما عدا اليوم فاسدة قياسا وفي الاستحسان تجوز كذا في الذخيرة ● وكل
مستأجر عين او حيوان أو متاع أو دار اذا فسد ذلك بحيث لا يمكن الانتفاع به سقط الاجر ويجب أجر ما انتفع به
فان اختلفا في فساده في الزمان الماضي في جميع المدة يحكم الحال والقول في الماضي قول من شهد له الحال
وان كان سالما في الحال واتفقا على فساده في بعض المدة واختلفا في مقداره فالقول قول المستأجر مع
يمينه لانه ينكر بعض الاجر كذا في الغياثية ● والله أعلم

● (الباب الحادى والعشرون في الاجارة لا يوجد فيها تسليم المعقود عليه الى المستاجر) ●

رجل دفع الى خياط ثوبا ليخيطه فقطعه الخياط ومات قبل الخياطة قال أبو سليمان الجوزجاني له أجر القطع
وهو الصحيح كذا في الظهيرية ● قال القاضي فخر الدين وعليه الفتوى هكذا في الكبرى ● وعن أبي يوسف
رحمه الله تعالى فيمن استأجر دابة يذهب بها الى منزله وركبها الى موضع قد سماه فدفعها اليه وذهب بها الى منزله
ثم بدا له ذلك فردها فعليه من الاجر بحساب ما ذهب الى منزله وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى
في خياط خاط ثوب رجل بأجر ففتقه رجل قبل أن يقبض رب الثوب فلا أجر للخياط ولا يجبر الخياط على أن يعيد
العمل لانه لو أجبر بحكم العقد الذي جرى بينهما فذلك العقد قد انتهى بتمام العمل وان كان الخياط هو الذي
فتق فعليه أن يعيد العمل لان الخياط لما فتق الثوب فقد نقض عمله فصار كأن لم يكن وكذلك الاسكاف وكذلك
المكاري اذا حمل في بعض الطريق فخوفوه فرجع وأعاد الحمل الى الموضع الاول لا أجر له كذا ذكر في الفتاوى
ولم يذكر الجبر وينبغي أن يجبر كما في المسألة المتقدمة ومسألة السفينة التي بعد هذا وكذلك الملاح اذا حمل الطعام
الى الموضع المسمى في العقد فضربت الريح السفينة وردتها الى مكان العقد فلا أجر للملاح ان لم يكن الذي
اكترى معه لان العمل لم يكن مسلما اليه وان كان معه فعليه الكراء لان العمل صار مسلما اليه وان كان الملاح
هو الذي رد السفينة أجبر على الاعادة الى الموضع المشروط وان كان الموضع الذي رجعت اليه السفينة لا يقدر
رب الطعام على قبضه فيه فعلى الملاح أن يسلمه في موضع يقدر رب الطعام على قبضه فيه ويكون له أجر المثل فيما
سار وان قال الذي اكترى السفينة بعد ما ردتها الريح لا حاجة لي في سفينتك أنا أكتري غيرها فله ذلك رواه هشام
كذا في الذخيرة ● ولو اكترى بغلا الى موضع معلوم فركبه فلما سار بعض الطريق جمح به فرده الى موضعه
فعليه الاجر بقدر ما سار فان قال المستأجر للقاضي مر صاحب البغل فليبلغني الى حيث استأجرته وله على
الذي شارطته عليه قال ان شاء الآجر فعل ذلك والا قيل للمستأجر استأجره الى ذلك المكان الذي بلغت
ثم يحملك بالثمن ثمة الى حيث استأجرته هكذا رواه هشام عن محمد رحمه الله تعالى قال وعلى هذا السفينة كذا
في المحيط ● وان استأجره ليجيء بعياله فمات بعضهم فجاء بمن بقي فله أجره بحسابه قال الفقيه أبو جعفر
الهندواني هذا اذا كان عياله معلومين حتى يكون الاجر مقابلا بجملتهم وان كانوا غير معلومين
يجب الاجر كله كذا في التبيين ● وهكذا في الكافي والهداية ● ولو ذهب ولم يحمل أحدا منهم
لم يستوجب شيأ كذا في التاتارخانية ● وان استأجره ليذهب بكتابه الى فلان ويجيء بجوابه فذهب
بالكتاب فوجد فلانا قد مات فترك الكتاب ثمة أو مزقه ولم يرد كان له أجر الذهاب في قولهم لانه لم ينقض عمله وقيل
اذا مزقه ينبغي أن لا يجب الاجر لانه اذا ترك الكتاب ثم ينتفع بالكتاب وارث المكتوب اليه فيحصل له الغرض
بخلاف ما اذا مزقه هكذا في فتاوى قاضي خان ● ولو استأجره ليذهب بكتابه الى فلان بالبصرة ويجيء

بجوابه فذهب فوجد فلانا ميتا فرد الكتاب لا أجر له عندهما وقال محمد رحمه الله تعالى له اجر الذهاب وان لم يرد الكتاب لكنه دفعه الى وارثه أو وصيه يجب الاجر بالاجماع ولم يذكر انه اذا وجد فلانا غائبا فترك الكتاب هناك ورجع من مشايخنا من قال هذا على الاختلاف الذى ذكرنا ومنهم من قال هاهنا يجب أجر الذهاب بالاتفاق هذا اذا شرط عليه المجئ بالجواب وان لم يشترط عليه المجئ بالجواب لم يذكر فى الكتاب فنقول اذا لم يشترط وترك الكتاب ثم حتى يوصل اليه اذا حضر بأن كان غائبا أو الى وارثه ان كان ميتا فانه يستحق الاجر كملا وكذا لو وجده فدفع الكتاب اليه فلم يقرأ حتى عاد من غير جواب له الاجر كملا لانه أتى بما فى وسعه ولو لم يجده أو وجده لكن لم يدفع الكتاب اليه بل رد الكتاب لا أجر له وقال محمد رحمه الله تعالى له أجر الذهاب ولو نسى الكتاب هاهنا لا يستحق أجر الذهاب بالاجماع كذا فى الخلاصة * وأجمعوا على أنه لو ذهب الى فلان بالبصرة ولم يذهب بالكتاب أنه لا أجر له وفيما اذا شرط عليه المجئ بجوابه اذا دفع الى فلان وأتى بالجواب فله الاجر كاملا كذا فى المحيط * استأجر رجلا لتبليغ رسالته الى فلان ببغداد فوجده ميتا أو غائبا فبلغ الرسالة الى ورثته ان كان ميتا أو الى أحد ليوصل اليه ان كان غائبا أو لم يبلغها الى أحد وعاد استحق الاجرة بالاجماع كذا فى الصغرى * ثم الاجير يستحق الاجر على المرسل لا على المرسل اليه كذا فى المحيط * وأجمعوا على أنه اذا استأجر ليذهب بطعام الى البصرة الى فلان فذهب ولم يجد فلانا أو وجده ولكن لم يدفع الطعام اليه بل رده أنه لا أجر عليه كذا فى الذخيرة * هشام عن محمد رحمه الله تعالى رجل تكارى سفينة ليذهب بها الى موضع فيحمل كذا ويجئ به فقد ذهب بالسفينة فلم يجد الذى أمره بنقله فرجع قال يلزمه كراء السفينة فى الذهاب فارغة وان قال أكتريها منك على أن تحمل لى طعاما الى هاهنا من موضع كذا فلم يجد الطعام فلا شئ له من الكراء كذا فى محيط السرخسى * استأجر دواب الى بلدة ليحمل عليها من هناك حمولة فقال المكارى ذهبت فما وجدت هناك حمولة ان صدقه المستكرى فيه لزمه أجر الذهاب وفى مجموع النوازل استأجر دابة من بغداد ليذهب بها الى المدائن ويحمل عليها طعاما من المدائن فذهب بها ولم يجد الطعام يلزمه أجر الذهاب ولو استأجرها ليحمل عليها من المدائن ولم يستأجر من موضع العقد لا أجر عليه كذا فى الوجيز للكردرى * استأجر رجلا ليحمل له علفا وطعاما من مطمورة سماها له فذهب فلم يجد شيئا قسم الاجر على ذهابه وحمولته ورجوعه ويلزمه مقدار ذهابه لان الذهاب كان للمستأجر هذا اذا سمى المطمورة فان لم يسم ينظر الى أجر مثله فى ذهابه ولا يجاوز به ما سمى له من ذلك يعنى من حصته كذا فى الكبرى * وفى فتاوى الفضلى استأجر دابة فى المصر ليحمل الدقيق من الطاحونة أو ليحمل الحنطة من قرية كذا فذهب فلم يجد الحنطة طحنت أو لم يجد الحنطة فى القرية فعاد الى المصر ينظر ان كان قال استأجرت منك هذه الدابة من هذه البلدة حتى أحمل الدقيق من طاحونة كذا يجب نصف الاجر فأما اذا كان قال استأجرت منك هذه الدابة بدرهم حتى أحمل الدقيق من الطاحونة فهاهنا لا يجب الاجر فى الذهاب كذا فى المحيط * ولو استأجر رجلا ليذهب الى موضع كذا ويدعو فلانا اليه بأجر مسمى فذهب الى ذلك الموضع فلم يجد فلانا فله الاجر كذا فى خزانة المفتين * والله أعلم

* (الباب الثانى والعشرون فى بيان التصرفات التى يمنع المستأجر عنها وما لا يمنع وفى تصرفات الآجر)

اذا استأجر دارا أو بيتا ولم يسم الذى يريد هاله حتى جازت الاجارة استحسانا كان للمستأجر أن يسكنها وأن يسكنها وله أن يضع متاعه فيها وله أن يعمل فيها ما بدا له من العمل مما لا يضر بالبناء ولا يوهنه نحو الوضوء وغسل الثياب أما كل عمل يضر بالبناء ويوهنه نحو الرحى والحدادة والقصارة فليس له ذلك الا برضى صاحبه بعض مشايخنا قالوا أراد بالرحى رحى الماء ورحى الثور لا رحى اليد وبعض مشايخنا قالوا ان كان رحى اليد يضر بالبناء يمنع عنه وان كان لا يضر بالبناء لا يمنع عنه والى هذا مال الشيخ الامام الاجل شمس الائمة الحلوانى رحمه الله تعالى وعليه الفتوى كذا فى المحيط * وللمستأجر أن يربط فيها دابته وبعيره وشاته فان لم يكن هناك مربط ليس له اتخاذ المربط وفى شرح الشافى ما ذكر فى الكتاب عرف الكوفة أما المنازل ببخارى فتضيق عن سكنى الناس فكيف الدواب وربط الدابة على باب داره ولو ضربت الدابة انسانا فمات أو هدمت حائطا لم يضمن كذا فى الخلاصة * رجل تكارى منزلا من دار وفى الدار سكان غيره فأدخل دابة فى الدار وأوقفها على بابه فضربت انسانا فمات أو هدمت حائطا أو دخل ضيف له دابة فى الدار وأوقفها على بابه فضربت انسانا من

السكان فلا ضمان على الساكن ولا على الضيف الا أن يكون هو على الدابة حين وطئت انسانا فحينئذ يضمن كذا فى المبسوط * ولا يمنع من كسر الحطب المعتاد للطبخ وغيره لانه لا يوهن البناء وان زاد على العادة بحيث يوهن البناء فليس له ذلك الا برضى صاحب الدار وعلى هذا ينبغى أن يكون الدق على هذا التفصيل فان القليل منه لا يستغنى عنه وقد جرت العادة بأن يدق أهل كل دار ثيابهم فى منازلهم ولا يوهن ذلك القدر منه البناء هكذا فى التبيين * فلو أنه أقعد فيها حدادا أو قصارا أو عمل ذلك بنفسه فانهدم شئ من البناء ضمن قيمة ذلك لان الانهدام أثر الحدادة والقصارة لا أثر السكنى ولا أجر عليه فيما ضمنه كذا فى النهاية * ولم يقل فى الكتاب انه هل يجب الاجر فيما لم يضمن وهو الساحة وينبغى أن يجب الاجر كذا فى الذخيرة * وان لم ينهدم شئ من البناء من عمل الحدادة والقصارة لا يجب الاجر قياسا ويجب الاجر المسمى استحسانا فان اختلف الآجر والمستأجر فى ذلك فقال المستأجر استأجرت للحدادة وقال الآجر آجرت للسكنى دون الحدادة فالقول قول الآجر وكذا اذا انكر الاجارة فى نوع دون نوع وان أقاما البينة فالبينة بينة المستأجر كذا فى النهاية * اذا استأجر الرجل من آخر دارا على أن يقعد فيها حدادا فأراد أن يقعد فيها قصارا فله ذلك ان كانت مضرتهما واحدة أو كانت مضرة القصار أقل وكذلك الرحى على هذا كذا فى المحيط * رجل تكارى منزلا أو دارا من رجل على أن يسكن فيها فلم يسكنها ولكنه جعل فيها طعاما من حنطة أو شعير أو تمر أو غير ذلك فليس لرب الدار أن يمنعه من ذلك كذا فى الظهيرية * رجل استأجر دارا وحفر فيها بئر الماء ليتوضأ فيها فعطب فيها انسان ينظر ان كان حفر باذن رب الدار فلا ضمان كما لو حضر رب الدار بنفسه وان كان قد حفر بغير اذن رب الدار فهو ضامن كذا فى الذخيرة * ولو استأجر حانوتا من رجل وحانوتا من آخر فنقب أحدهما الى الآخر ليرتفق بذلك فانه يضمن ما أفسد من الحائط ويضمن أجر الحانوتين بتمامه كذا فى الفصول العمادية * واذا تكارى منزلا من رجل سنة بعشرة دراهم فخرج الرجل من البيت وعمل أهله فأكروا من المنزل بيتا أو أنزلوا انسانا بغير أجر فانهدم البيت الذى أسكنوه فيه فهذا على وجهين اما أن ينهدم من سكنى الساكن أو من غيره وفى الحالين لا ضمان على المستأجر وهل يضمن الاهل والساكن ان حصل الانهدام لا من سكناه فلا ضمان على واحد منهما فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وأبى يوسف رحمه الله تعالى الآخر وعلى قول محمد رحمه الله تعالى يجب الضمان بها ويكون لصاحب الدار الخيار على قوله فان ضمن الاهل فالاهل لا يرجع على الساكن وان ضمن الساكن فالساكن يرجع على الاهل وان انهدم من سكنى الساكن فالساكن يضمن بالاجماع وهل له تضمين الاهل فالمسألة على الاختلاف الذى ذكرنا كذا فى المحيط * واذا تكارى بيتا ولم يسم ما يعمل فيه فسكنه واسكن معه فيه غيره فانهدم من سكنى غيره لم يضمن هكذا فى المبسوط * وليس للآجر أن يربط دابته فى الدار المستأجرة بعد دخول المستأجر ويضمن ما عطب الا اذا دخل باذن المستأجر بخلاف ما اذا أعار داره ثم أدخل الدابة بلا اذن المستعير حيث يجوز ولا يضمن ما عطب به هذا اذا آجره كل الدار أما اذا كان لم يؤاجر صحنه له أن يدخل فيه الدابة كذا فى الوجيز للكردرى * واذا تكارى دارا من رجل شهرا بدرهم وفى الدار بئر فأمر الآجر المستأجر أن يكنس البئر ويخرج ترابها منها فاخرج فألقاها فى صحن الدار فعطب به انسان فلا ضمان على المستأجر سواء أذن له رب الدار بالقاء التراب فى صحن الدار أو لم يأذن هذا اذا كنس المستأجر البئر وألقى الطين فى صحن الدار وان فعل الآجر ذلك وألقى الطين فى صحن الدار فعطب به انسان ان فعل ذلك باذن المستأجر فلا ضمان وان فعل بغير اذن المستأجر فعليه الضمان والجواب فيه نظير الجواب فيما اذا وضع متاعا آخر له فى الدار المستأجرة فعطب به انسان هذا اذا حصل القاء التراب فى صحن الدار وان حصل الالقاء خارج الدار فى طريق المسلمين فعطب به انسان فالملقى ضامن الآجر والمستأجر فى ذلك على السواء كذا فى المحيط * لمستأجر الدار المسبلة القاء ما اجتمع من كنس الدار من التراب ان لم يكن له قيمة وله أن يدفنه وتداوى يستغنى بجداره ويتخذ فيها بالوعة الا اذا كان فيه ضرر بين كذا فى القنية * رجل استأجر أرضا ليزرع فله الشرب والطريق ان لم يشترط ذلك وكذا اذا استأجر دارا كان له الطريق من غير شرط كذا فى شرح الجامع الصغير لقاضيخان * استأجر رضا سنة على أن يزرع فيها ما شاء فله أن يزرع فيها زرعين ربيعيا وخريفيا كذا فى القنية * رجلان استكريا أيتين فى دار كل واحد منهما بيتا على حدة فعمل كل واحد منهما واعطى صاحبه بيته وسكن فيه صاحبه فانهدم

أحد البيتين أو كلاهما فلا ضمان على واحد منهما وان سكن كل واحد منهما بيت صاحبه من غير اذن صاحبه فانه يضمن كل واحد منهما ما انهدم من سكناه عندهم جميعا كذا فى المحيط * رجلان استأجرا حانوتا يعملان فيه بانفسهما فعمل أحدهما فاستأجر أجيرا فأقعده معه فى الحانوت وأبى الآخر أن يدعه قال له أن يقعد فى نصيبه من شاء ما لم يدخل على شريكه فى نصيبه ضررا بينا الا أنه اذا أدخل ضررا على شريكه فحينئذ يمنع من ذلك وكذلك ان كان أحدهما أكثر متاعا من الآخر وان أراد أحدهما أن يبنى وسط الحانوت حائطا لم يكن له ذلك كذا فى المبسوط * ولو استأجرا حانوتا وشرطا فيما بينهما أن يسكن أحدهما مقدم الدار والآخر مؤخرها فهذا أمر لا يلزم شيأ وان كان هذا الشرط مع الآجر فسد العقد هكذا فى الغياثية * استأجر حانوتا مسبلا لدق الارز له ذلك ان لم يضر بالبناء وليس لمستأجر الدار المسبلة أن يجعلها اصطبلا كذا فى القنية * واذا بنى المستأجر تنورا أو كانونا فى الدار المستأجرة فاحترق بعض بيوت الجيران أو احترق بعض الدار لا ضمان عليه فعل ذلك باذن رب الدار أو بغير اذنه فان صنع المستأجر فى نصب التنور شيأ لا يصنعه الناس من ترك الاحتياط فى وضعه أو أوقد نارا لا يوقد مثله فى التنور كان ضامنا كذا فى الفصول العمادية والظهيرية * ومن استأجر أرضا أو استعارها فأحرق الحصائد فاحترق شيأ فى أرض أخرى فلا ضمان عليه لان هذا تسبيب ليس بمباشرة والضمان فى التسبيب لا يجب بدون التعدى ولم يوجد لانه تصرف فى ملك نفسه * وقال الصدر الشهيد رجل أحرق شوكا أو تبنا فى أرضه فذهبت الريح بالشرارات الى أرض جاره فاحترق زرعه ان كانت النار بعيدة من ارض الجار على وجه لا يصل اليه شرار النار فى العادة فلا ضمان عليه لان ذلك بفعل النار وان كانت بقرب ارضه على وجه يصل شرار النار غالبا فانه يضمن ذلك لان له أن يوقد النار فى أرضه ولكن على وجه لا يتعدى ضرره الى أرض جاره هكذا فى غاية البيان * استأجر دابة بعينها ليحمل عليها حملا مقدرا فأراد المكارى ليحمل عليها شيأ من متاعه مع متاع المستأجر فللمستأجر أن يمنع المكارى من ذلك ومع ذلك لو وضع وبلغت الدابة ذلك الموضع يجب جميع المسمى بخلاف ما اذا استأجر دارا وشغل رب الدار بعضها بمتاع نفسه حيث يسقط عن المستأجر من الاجر بحصته كذا فى الصغرى * ذكر فى شرح الطحاوى أن للمستأجر أن يعير ويودع ويؤجر ذكر المسألة مطلقة وتأويلها اذا كان المستأجر شيأ لا يتفاوت الناس فى الانتفاع به أما اذا كان شيأ يتفاوت الناس فى الانتفاع به فليس له أن يؤجر ولا أن يعير حتى ان من استأجر دابة ليركبها بنفسه ليس له أن يؤجر غيره ولا أن يعيره كذا فى الذخيرة * ولو غاب المستأجر بعد السنة ولم يسلم المفتاح الى الآجر فله أن يتخذ فيه مفتاحا آخر ويؤاجره من غيره بغير اذن الحاكم كذا فى القنية * وفى فتاوى آهو سئل القاضى بديع الدين رحمه الله تعالى اعطى المستأجر رهنا لغريمه فأجرة المدة التى كانت فى يد الغريم على من تجب قال لا تجب على المستأجر لانه دخل فى ضمانه لما رهنه واذا وجب الضمان عند الهلاك لا يجب الاجر وان سلم اليه سليما ولو أخذها منه بغير رضاه يجب الاجر لان له ولاية الاسترداد كذا فى التتارخانية * والله أعلم

* (الباب الثالث والعشرون فى استئجار الحمام والرحى) *

ويجوز أخذ أجرة الحمام والحجامة وهو الصحيح هكذا فى جواهر الاخلاطى * واذا استأجر الرجل حماما شهورا معلومة بأجر معلوم فهو جائز فان كان حماما للرجال وحماما للنساء وقد حددهما جميعا الا أنه سمى فى الاجارة حماما فالقياس أن لا تجوز هذه الاجارة وفى الاستحسان تجوز قال مشايخنا هذا اذا كان باب الحمامين واحدا والدهليز واحدا أما اذا كان لكل واحد منهما باب على حدة لا يجوز العقد حتى يسميهما كذا فى المحيط * استأجر حماما بحدوده فدخل فى العقد توابعه من غير ذكر الحقوق نحو بئر الماء ومسيل ماء الحمام وموضع سرقينه لانه لا ينتفع به بدونه وعمارته على صاحب الحمام من الصاروج وعمارة حوضه ومسيل مائه وبئره وقدره ولو شرط لهذه الاشياء على المستأجر عشرة دراهم فى كل شهر بمرمته مع الآجر وأذن له أن ينفقها عليه جاز وهو الحيلة ويكون هو نائبا عنه فى الانفاق كما لو أمر رب الدابة المستأجر أن ينفق على دابته ببعض الاجرة يجوز استحسانا أو يقول تركت أجر شهرين لمرمة الحمام يجوز ولو قال أنفقت فى مرمته كذا لم يصدق الا بحجة أو يحلف رب الحمام على العلم كذا فى الغياثية * وان أراد المستأجر أن يقبل قوله فى ذلك من غير حجة فالحيلة أن يدفع العشرة الى رب الحمام ثم يدفعها رب الحمام اليه ويأمره بانفاقها فى مرمة

الحمام فيكون أمينا وحيلة أخرى لاسقاط الحجة عن المستأجر أن يجعل لمقدار المرمة عدلا حتى يكون القول قول العدل فيما ينفق لان العدل أمين كذا فى المحيط * ولو جعلا بينهما رجلا يقبضها وينفقها على الحمام فقال المستأجر دفعتها اليه وكذبه رب الحمام فان أقر العدل بقبضها برئ المستأجر وان كان العدل كفيلا بالاجر كان مثل المستأجر غير مؤتمن ولا يصدق كذا فى المبسوط * وان فسد بئر الماء لا يجبر صاحب الحمام على نزح جميع الماء ولكن للمستأجر حق الفسخ كذا فى الغياثية * وعلق الحمام ورماده عند مضى المدة للمستأجر ويؤمر بالنقل ولو انكر المستأجر كون الرماد من فعله فالقول قوله كذا فى محيط السرخسى * وفى اجارة الحمام نقل الرماد والسرقين وتفريغ موضع الغسالة يكون على المستأجر سواء كان المسيل ظاهرا أو مسقفا فان شرط ذلك على الآجر فى الاجارة فسدت الاجارة وان شرط على المستأجر جازت الاجارة والشرط كذا فى فتاوى قاضى خان * ولو شرط عليه رب الحمام كل شهر عشر طلا آت فالاجارة فاسدة كذا فى المبسوط * ولو امتلأت البالوعة من جهة المستأجر فعلى الآجر تفريغها كذا فى محيط السرخسى * واذا استأجر حمامين شهورا مسماة كل شهر بكذا فانهدم أحدهما قبل قبضهما فله أن يترك الباقى وان انهدم بعد قبضهما فالباقى له لازم بحصته من الاجر كذا فى المبسوط * اذا استأجر حماما سنة بكذا فلم يسلم الى المستأجر شهرين ثم سلم فى الباقى وأبى المستأجر فانه يجبر على قبضه كذا فى المحيط * واذا استأجر حماما واحدا فانهدم منه بيت قبل القبض أو بعده فله أن يترك كذا فى المبسوط * رجل آجر حماما سنة ثم ان الآجر آجر فى أثناء السنة من آخر فانه لا تصح الاجارة الثانية حتى يأخذ المستأجر بعد انقضاء المدة فانه تصح اضافة العقد الى زمان لم يأت بعد كذا فى جواهر الفتاوى * استأجر حماما وعبد القيوم على الحمام فانهدم الحمام بعد قبضهما فله ترك العبد وان هلك العبد فليس له ترك الحمام وان كان استأجره لا ليقوم عليه لم يكن له تركه كذا فى محيط السرخسى * رجل استأجر حماما سنة بغير قدره واستأجر القدر من غيره فانكسرت القدر فلم يعمل فى الحمام شهرا فلصاحب الحمام أجره لانه سلم الحمام اليه كما التزمه بعقد الاجارة والمستأجر متمكن من الانتفاع به بأن استأجر قدرا أخرى فعليه الاجر لرب الحمام بخلاف ما اذا كانت القدر لرب الحمام فانكسرت فان هناك المستأجر لا يتمكن من الانتفاع كما استحقه بعقد الاجارة ما لم يصلح رب الحمام قدره ولا أجر لصاحب القدر من حين انكسرت لزوال تمكنه من الانتفاع بالقدر ولا ضمان عليه فى ذلك سواء انكسرت من عمله أو من غير عمله المعتاد كذا فى المبسوط * دخل بدانق على أن ينوره صاحب الحمام أو بفلس على أن يغتسل فهو فاسد قياسا وجائز استحسانا للعرف والتعامل كذا فى محيط السرخسى * رجل استأجر حماما سنة بأجرة معلومة وصار الحمام بحال لا يحصل من الغلة قدر الاجرة وأراد أن يرد الحمام قال ان لم يعمل الحامية فله أن يرد الحمام كذا فى جواهر الفتاوى * ولو استأجر حماما شهرا فعمل فيه من الشهر الثانى فلا أجر عليه فى الشهر الثانى وروى عن أصحابنا رحمهم الله تعالى أن عليه أجر الشهر الثانى بالتراضى وهكذا روى فى الدار وحكى عن الكرخى ومحمد بن سلمة أنهما كانا يوفقان بين الروايتين وقالا من قال لا يجب الاجر محمول على دار وحمام لم يعدا للاستغلال فأما اذا كانا معدين للاستغلال فانه يجب الاجر كذا فى محيط السرخسى * ولو استأجر حماما فوجده خرابا فله أن يفسخ وفى المدة التى مضت ان كان أصل المنفعة حاصلا يجب الاجر بقدر ما مضى ولو استأجر حماما ودخل الآجر مع بعض أصدقائه الحمام فانه لا يجب عليه الاجرة لانه يسترد بعض المعقود عليه وهو منفعة الحمام فى المدة ولا يسقط شئ من الاجرة لانه ليس بمعلوم كذا فى جواهر الفتاوى * وفى مجموع النوازل استأجر حماما يدل معلوم على ان عليه الاجر حال جريانه وانقطاعه فهذا الشرط مخالف مقتضى العقد فيفسد كذا فى الخلاصة * قال محمد رحمه الله تعالى فى الاصل اذا استأجر الرجل رحى بالبيت الذى هو فيه ومتاعها بعشرة دراهم كل شهر ثم طحن فيها طحينا بثلاثين درهما فى الشهر فربح عشرين هل يطيب له الزيادة فهذا على وجهين اما ان أصلح شيأ ينتفع به فى الرحى بأن كرى نهرها أو نقب الحجر أو لم يصلح فان لم يصلح فان كان يلى الطحن بنفسه تطيب له الزيادة فاما اذا كان رب الطعام هو الذى يلى الطحن بنفسه فانه لا تطيب له الزيادة وان كان أصلح شيأ فانه تطيب له وان كان لا يلى الطحن بنفسه كذا فى المحيط * اذا استأجر موضعا على نهر ليبنى عليه بناء ويتخذ عليه رحى ماء على أن الحجارة والمتاع والحديد والبناء من عند المستأجر فهو جائز فان

انقطع ماء النهر فلم يطحن ولم يفسخ الاجارة فالاجر لازم كذا فى المبسوط * واذا خاف رب الرحى أن ينقطع الماء فتفسخ الاجارة فاكترى البيت والحجرين والمتاع خاصة فهو جائز فان انقطع الماء يكون عذرا وكذلك لو شرط أن لا خيار متى انقطع الماء لا يكون لهذا الشرط عبرة كذا فى المحيط * طاحونة أو حمام بين رجلين استأجر نصيب كل واحد منهما رجل ثم أنفق أحد المستأجرين فى مرمة الحمام باذن مؤجرها فاراد أن يرجع بما أنفق على المالك الذى لم يؤجره فانه يكون ما أنفق على الذى أذن له فى الانفاق وهو مؤجرها لانه أنفقها باذنه فيصير كأن المؤجر هو الذى أنفقها بنفسه وانما يرجع على الشريك فى الطاحونة اذا كان الانفاق والمرمة باذنه أو بأمر القاضى فان القاضى يأمره أولا بالمرمة فان لم يفعل يأذن لشريكه بالانفاق والمرمة ليرجع على شريكه بنصيبه كذا فى جواهر الفتاوى * استأجر رحى لطحن الحنطة وطحن بها ما مثل الحنطة أو دونها ضررا لا يصير مخالفا وان فوقها صار مخالفا غاصبا كذا فى الوجيز للكردرى * قال رضى الله عنه لما سألته عن طاحونة بين رجلين أثلاثا فآجر صاحب الثلثين نصيبه فتصرف المستأجر فى الكل فأراد صاحب الثلث أن يأخذ نصيبه من المستأجر ليس له ذلك لانه غاصب فى نصيب الشريك الذى لم يؤجر منه وكان له أن يمنعه من الانتفاع أو اجارة نصيبه لان اجارة المشاع لا تصح وان حكم حاكم من حكام المسلمين بصحة ذلك فحينئذ كان للمستأجر أن ينتفع بها يومين ويترك الانتفاع بها فى يوم حتى ينتفع بها صاحب الثلث ولصاحب الثلث أن يقول أنا أغلق الباب فى اليوم الذى هو نصيبى لان ذلك مما لا يضر بالطاحونة ولو كان مكان الطاحونة حمام وقد آجر أحدهما نصيبه وحكم الحاكم بصحة الاجارة لم يكن لصاحب الثلث أن يغلق باب الحمام فى اليوم الذى هو نصيبه لان ذلك يضر بالحمام ولا يضر بالطاحونة ولكن ينبغى أن يتهايآ فينتفع صاحب الثلثين بالحمام شهرين والآخر يغلق بالشهر أو يتهايآ أكثر من الشهر كيلا يسقط الحمام عن الانتفاع فان فى المدة القليلة يضر بالحمام فلا يتمكن أحدهما مما يضر به كذا فى جواهر الفتاوى * واذا استأجر الرجل رحى من رجل وبيتا من آخر وبعيرا من آخر فاستأجر الكل صفقة واحدة كل شهر بأجر معلوم فآجر واذا ذلك فهو جائز كذا فى المحيط * وان كان لرجل بيت على نهر وقد كان فيه رحى ماء قد ذهبت وجاء آخر برحى أخرى ومتاعها فنصبها فى البيت واشتركا على أن يتقبلا من الناس الحنطة والشعير فيطحنا هما فما كسباه فهو بينهما نصفان فهو جائز وما تقبلاه وطحناه فأجره بينهما نصفان وليس للرحى ولا للبيت أجرة ولو آجر الرحى بأجر معلوم على طعام معلوم كان الاجر كله لصاحب الرحى ولصاحب البيت أجر مثل بيته ونفسه على صاحب الرحى اذا كان قد عمل فى ذلك قال ولا أجاوز به نصف أجر مثل أجر الرحى فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى كذا فى المبسوط * قال واذا كان لرجل بيت ونهر ورحى ومتاعها فانكسر الحجر الاعلى فجاء رجل ونصب مكانه حجرا بغير أمر صاحبه وجعل يطحن للناس بأجر معلوم ويتقبل الطعام بالاجر فهو مسىء فى ذلك ولا أجر عليه ولو كان وضع الحجر الاعلى برضى من صاحبه على أن الكسب بينهما نصفان وعلى أن يعملا بأنفسهما فتقبل آجر والحجر الاعلى كان جميع الاجر لصاحب الحجر الاعلى وان تقبل كل واحد منهم فهو بينهم هكذا فى المحيط * طاحونة مشتركة عرصتها بين رجلين والطاحونة لاحدهما خاصة يعنى الاحجار آجر من رجل باجرة معلومة فالذى ليس له حق فى الطاحونة يطلب نصف الاجرة قال له ذلك كذا فى جواهر الفتاوى * ولو أن رجلا بنى على نهر بيتا ونصب فيه رحى بغير اذن صاحب النهر ثم تقبل الطعام فطحنه واكتسب مالا كان له الكسب ويصير غاصبا لارضه فيعتبر فيه أحكام الغصب فيضمن ما انتقص من أرضه كغاصب الارض ولكن لا يضمن الماء كذا فى الذخيرة * ركب المستأجر فى الطاحونة حجرا أو حديدا أو شيأ آخر ثم انقضت المدة وأراد أن يأخذ ماله فيها ان بأمر المؤجر على أن يرفع من الغلة يرجع ويكون له وان بلا أمره يأخذ غير المركب وقيمة المركب كذا فى الوجيز للكردرى * والله أعلم

* (الباب الرابع والعشرون فى الكفالة بالاجر وبالمعقود عليه) *

قال وتجوز الكفالة والحوالة فى جميع الاجارات بالاجرة فى عاجلها وآجلها سواء كانت الاجرة واجبة وقت الكفالة باستيفاء المنافع أو باشتراط التعجيل أو لم تكن واجبة ويكون على الكفيل مثل ما على الاصيل ان لم يشترط خلافه فى تعجيل أو تأجيل وان عجل الكفيل بالاجر لم يرجع على الاصيل حتى يحل الاجل كذا فى المحيط * وليس للكفيل أن يأخذ المستأجر بالاجر حتى يؤديه ولكنه ان لزمه به صاحبه فله أن يلازم المكفول

عنه حتى يفكه أو يؤديه عنه كذا فى المبسوط * ولو اختلف الآجر والكفيل والمستأجر فى مقدار الاجر فقال الكفيل هو درهم وقال الآجر هو درهمان وقال المستأجر هو نصف درهم فالقول قول المستأجر لانكاره الزيادة ويؤخذ الكفيل بدرهم ولا يرجع على المستأجر الا بنصف درهم ولو أقاموا جميعا البينة فالبينة للآجر كذا فى المحيط * ولو أقام الطالب بينة يأخذ أيهما شاء كذا فى الوجيز للكردرى * وان كانت الاجرة شيأ بعينه بأن كانت ثوبا بعينه وكفل به كفيل فهو جائز وان هلك الثوب عند المستأجر برئ الكفيل ويقضى على المستأجر بأجر المثل كذا فى المحيط * لو استأجر خياطا ليخيط له ثوبا وشرط عليه خياطته بنفسه فكفل به انسان ان كفل بتسليم نفس الخياطة صح وان كفل بخياطته لا يصح وان لم يشترط عليه خياطته فكفل انسان بالخياطة صح ثم فى مسألة الخياطة اذا لم تصح الكفالة بالخياطة وخاط الكفيل رجع على صاحب الثوب بأجر مثل عمله واذا صحت الكفالة وخاط الكفيل رجع على المكفول عنه بأجر مثل عمله بالغا ما بلغ اذا كانت الكفالة بأمره هكذا فى المحيط * لو استأجر منه ابلا بغير أعيانها يحمل عليها متاعا مسمى الى بلد معلوم وكفل له رجل بالحمولة جاز ولو استأجر ابلا بأعيانها وكفل رجل بالحمولة لم تجز الكفالة كذا فى المبسوط * قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى اذا عجل المستأجر الاجر وكفل له رجل بالاجر ان انتقضت الاجارة فالكفالة جائزة كذا فى المحيط * والله أعلم

* (الباب الخامس والعشرون فى الاختلاف الواقع بين الآجر والمستأجر وبين الشاهدين) *

وهو مشتمل على فصلين

* (الفصل الاول فى الاختلاف الواقع بين الآجر والمستأجر فى البدل أو فى المبدل أو بين الشاهدين) *

وان اختلفا بعد انقضاء مدة الاجارة فى تسليم ما استأجره فى مدة الاجارة فالقول قول المستأجر مع يمينه والبينة بينة الآجر ولو اتفقا أنه سلم فى أول المدة أو المسافة واختلفا فى حدوث العارض فقال المستأجر عرض لى مانع عن الانتفاع به من مرض أو غصب أو اباق وجحد المؤجر ذلك فان كان ذلك العارض قائما عند الخصومة فالقول قول المستأجر مع يمينه البتة وان لم يكن قائما فالقول قول المؤجر مع يمينه على علمه ولو اتفقا على حدوث المنع واختلفا فى مدة بقاء المانع فالقول قول المستأجر كذا فى المحيط * ولو اختلفا فى قدر الاجرة قبل القبض أو فى مدة الاجارة يتحالفان وتفسخ الاجارة كذا فى التهذيب * اختلفا فى مضى المدة فالقول للمستأجر كذا فى القنية * واذا اختلف شاهدا الاجارة فى مبلغ الاجر المسمى فى العقد والمدعى هو المؤجر أو المستأجر فشهد أحدهما بمثل ما ادعى المدعى والآخر بأقل أو أكثر لا تقبل الشهادة ومن أصحابنا من يقول هذا قبل استيفاء المنفعة لان الحاجة الى القضاء بالعقد ومع اختلاف الشاهدين فى البدل لا يتمكن القاضى من ذلك وأما بعد استيفاء المنفعة فالحاجة الى القضاء بالمال فينبغى أن يكون على الخلاف عند أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يقضى بالاقل كما فى دعوى الدين اذا ادعى المدعى ستة وشهد بها أحد الشاهدين والآخر بخمسة قال رضى الله عنه والاصح عندى أن الشهادة لا تقبل عندهم جميعا ههنا لان الاجرة بدل فى عقد المعاوضة كالثمن فى البيع فلا بد أن يكون مكذبا أحد شاهديه فيمتنع قبول شهادته وان لم يكن لهما بينة وقد تصادقا على الاجارة واختلفا فى الاجرة قبل استيفاء المنفعة تحالفا وترادا وكذلك ان كانت دابة فقال المستكرى من الكوفة الى بغداد بخمسة وقال رب الدابة الى الصراة بعشرة والصراة النصف تحالفا وبعد ما حلفا ان قامت البينة لاحدهما أخذت بينته وان قامت لهما بينة أخذت بينة رب الدابة على الآجر وبينة المستأجر على فضل المسير على قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وكان يقول أولا الى بغداد باثنى عشر ونصف وان اتفقا على المكان واختلفا فى جنس الاجر فالبينة بينة رب الدابة وان كان قد ركبها الى بغداد وقال قد أعرتنى الدابة وقد قال صاحبها أكريتها منك بدرهم ونصف فالقول قول الراكب ولا ضمان عليه ولا أجر فان أقام المؤجر شاهدين فشهد أحدهما بدرهم والآخر بدرهم ونصف فانه يقضى له بدرهم كذا فى المبسوط * أنكر الصباغ دفع الثوب اليه فشهد شاهد أنه دفع اليه ليصبغه أحمر وشهد الآخر ليصبغه أصفر لا يقبل كذا فى محيط السرخسى * ولو أن رجلا ادعى قبل رجل أنه اكراه دابتين بأعيانهما بعشرة دراهم الى بغداد وأقام على ذلك البينة وأقام رب الدابتين البينة أنه أكراه احداهما بعينها الى بغداد بعشرة

دراهم كان أبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول أولا بأنه يقضى باجارة الدابتين الى بغداد بخمسة عشر درهما اذا
كان أجر مثلهما على السواء ثم رجع وقال يقضى باجارة الدابتين الى بغداد بعشرة دراهم وهو قول أبى يوسف
ومحمد رحمهما الله تعالى هذا الذى ذكرنا اذا اتفقا على جنس الاجر وأما اذا اختلفا فى جنس الاجر بأن قال
صاحب الدابة اكريتك احداهما الى بغداد بدينار وأقام البينة على ذلك وأقام المستكرى البينة أنه
استكراهما جميعا الى بغداد بعشرة دراهم فانه يقضى باجارة الدابتين الى بغداد بدينار وبخمسة دراهم اذا كان
أجر مثلهما على السواء كذا فى المحيط ٭ ولو اكترى دابتين احداهما بعينها الى الحيرة والاخرى الى القادسية
فجاوزبهما الى القادسية فنفقت احداهما واختلفا فقال المكرى التى نفقت قد اكريتها الى الحيرة وقد
خالفت فعليك الضمان وقال المستكرى هى التى اكريتها الى القادسية فالقول قول المكرى وضمن
المستكرى قيمتها كذا فى الغياثية ٭ وان ادعى المستأجر الاجارة وجحدها صاحب الدابة فشهد شاهد
أنه استأجرها ليركبها الى بغداد بعشرة وشهد الآخر أنه استأجرها ليركبها ويحمل عليها هذا المتاع والمستأجر
يدعى كذلك لم تجز الشهادة وكذلك ان اختلفا فى حولتين كذا فى المبسوط ٭ رجل ركب سفينة رجل من ترمذ
الى آمل ثم اختلفا فقال صاحب السفينة للراكب حملتك الى آمل بخمسة دراهم وقال الراكب استأجرتنى
لاحفظ السكان الى آمل بعشرة دراهم يحلف كل واحد منهما وليست البداءة بيمين أحدهما بأولى من الآخر
فكان للقاضى أن يبدأ بأيهما شاء وان أقرع كان حسنا فان حلفا لا أجر لاحدهما على صاحبه وان أقاما
البينة فالبينة بينة الراكب وهو الملاح ويقضى له بالاجر على صاحب السفينة ولا أجر عليه لصاحب السفينة
لانهما لما أقاما البينة يجعل كان الامرين كانا فيبطل اجارة صاحب السفينة من الراكب لانه لابد للملاح
من أن يكون فى السفينة رجل قال لآخر انى أركبتك بغلا من ترمذ الى بلخ بعشرة دراهم وقال المدعى عليه
لا بل استأجرتنى لابلغه الى فلان ببلخ بخمسة دراهم فانه يحلف كل واحد منهما فان حلفا لا يجب شئ وان أقاما
البينة فالبينة بينة صاحب البغل لان حفظ البغل واجب على المستأجر فلا يجوز الاجارة على ذلك كذا فى
الظهيرية ٭ قال المستأجر اكتريت الى القادسية بدرهم وقال الآجر الى موضع آخر وقد ركبها الى
القادسية فلا كراء عليه لانه خالف كذا فى السراجية ٭ وان قال المؤاجر انما آجرتك الدابة الى هذا
الموضع وقال الراكب لا بل أعرتنى الدابة وجاوز الموضع فهلكت الدابة فانه يضمن كذا فى الذخيرة ٭
ولو ركب رجل دابة رجل الى الحيرة فقال رب الدابة اكريتها الى الجبانة بدرهم فجاوزت ذلك وقال الذى ركب
اعرتنيها وحلف على ذلك فهو برئ من الاجر فان أقام رب الدابة شاهدين أنه أكراه الى الحيرة بدرهم لم تقبل الى
ذلك وان ادعى رب الدابة أنه اكراها الى الساحين بدرهم ونصف وشهد له شاهد بذلك وآخر شهد بأنه اكراها الى
الساحين بدرهم فانه يقضى له عليه بدرهم اذا كان قد ركبها كذا فى المبسوط ٭ فان أقام صاحب الدابة شاهدين
فشهد له شاهد بدرهم وشاهد بدرهم ونصف فانه يقضى له بدرهم واحد ولو كان الآجر يدعى الاجارة بدرهمين
فشهد شاهد بدرهم واحد وشاهد بدرهمين لا تقبل فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى كذا فى فتاوى
قاضى خان ٭ رجل استأجر دارا سنة فادعى المستأجر أنه استأجرها أحد عشر شهرا بدرهم وشهرا بتسعة
وادعى الآجر أنه آجرها سنة بعشرة دراهم وأقام كل واحد منهما بينة على ما ادعى روى عن أبى يوسف رحمه
الله تعالى أنه يقضى ببينة رب الدار وان اختلفا فى هذه الوجوه بعد ما مضت مدة الاجارة أو بعد ما وصل الى
المكان الذى يدعى اليه الاجارة فالقول قول المستأجر مع يمينه ولا يتحالفان عندهم وان اختلفا فى الاجر بعد
انقضاء بعض المدة أو مسيرة بعض المسافة فانهما يتحالفان واذا حلفا تفسخ الاجارة فيما بقى فيكون القول
قول المستأجر فى حصة ما مضى كذا فى الظهيرية ٭ وعنه أيضا رجل أقام البينة أنى استأجرت هذه الدار
من هذا الرجل شهرين بعشرة دراهم وأقام رب الدار بينة أنى آجرتها منه شهرا بعشرة دراهم فانى أقبل بينة
رب الدار على الاجر وأجعلها شهرا بعشرة وأجعل على المستأجر فى الشهر الثانى خمسة دراهم كذا فى المحيط ٭
وفى جامع الفتاوى ولو قال آجرت منك هذا الشهر بعشرة دراهم وقال الآخر استأجرت هذا الشهر وشهرا آخر
بخمسة ففى الشهر الاول تجب عشرة دراهم وفى الشهر الثانى درهمان ونصف كذا فى التتارخانية ٭ رجل
أقام بينة أنه آجر بيته هذا بتسعة دراهم ثلاثة أشهر كل شهر ثلاثة دراهم وأقام الآخر بينة أنه استأجره ستة

أشهر

قوله الى آمل فى القاموس
آمل كآنك بلدة بطبرستان
وبلدة على ميل من جيحون
اه بحراوى

أشهر كل شهر بدرهم فعليه لثلاثة أشهر تسعة دراهم وللثلاثة أشهر ثلاثة دراهم كذا فى محيط السرخسى ٭
هشام قال سألت أبا يوسف رحمه الله تعالى عن رجل فى يديه دار سكنها اشهرا فأقام رجلان كل واحد منهما بينة
أنها داره آجرها منه يعنى من صاحب اليد هذا الشهر بعينه بعشرة دراهم والذى فى يديه الدار ينكر
دعواهما قال أبو يوسف رحمه الله تعالى الدار بين المدعيين نصفان ولكل واحد منهما خمسة دراهم استحسانا
والقياس أن يكون لكل واحد منهما عشرة دراهم كذا فى المحيط ٭ وفى نوادر هشام عن أبى يوسف رحمه
الله تعالى رجل دفع الى خياط ثوبا ثم قال رب الثوب أعطيتك الثوب على أجرة درهم وقال الخياط لم تسم
لى أجرا فالقول قول رب الثوب وان قال رب الثوب لم أسم لك أجرا وقد أخذته على سبيل الاجر وقال الخياط
سميت لى أجرا فانه يحلف رب الثوب وله أجر مثله كذا فى الذخيرة ٭ ذكر فى الاصل رجل دفع الى صباغ ثوبا
ليصبغه أحمر فصبغه أحمر على ما وصف له بعصفر ثم اختلفا فى الاجر فقال الصباغ عملته بدرهم وقال رب الثوب
بدانقين فان قامت لهما بينة أخذت ببينة الصباغ وان لم تقم لهما بينة فانى أنظر الى ما زاد العصفر فى قيمة الثوب
فان كان درهما أو أكثر أعطيته به درهما بعد أن يحلف الصباغ ما صبغته بدانقين ولا يزاد عليه وان كان
ما زاد فى الثوب من العصفر أقل من دانقين أعطيته دانقين بعد أن يحلف صاحب الثوب ما صبغته الا بدانقين
ولا ينقص عنه وان كان يزيد فى الثوب نصف درهم قال أعطيت الصباغ ذلك بعد أن يحلف ما صبغته بدانقين
وكذلك كل صبغ له قيمة كذا فى البدائع ٭ وان كان الصبغ سوادا فالقول قول رب الثوب مع يمينه
ولو قال رب الثوب صبغته لى بغير أجر فالقول قوله وكذلك كل صبغ ينقص الثوب فأما كل صبغ يزيد
فى الثوب فقال رب الثوب صبغته لى بغير أجر وقال الصباغ صبغته بدرهم فعلى كل واحد منهما اليمين على
دعوى صاحبه وليس هذا بتحالف للاختلاف فى بدل العقد ولكن الصباغ يدعى لنفسه درهما على رب
الثوب ورب الثوب منكر فعليه اليمين ورب الثوب يدعى على الصباغ أنه وهب الصبغ منه فقد تمت الهبة
باتصاله بملكه والصباغ منكر لذلك فيحلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه ثم يضمن رب الثوب ما زاد
الصبغ فى ثوبه ولا يجاوز به درهما كذا فى المبسوط ٭ ان اختلفا فى أصل الاجرة فقال رب الثوب للقصار
عملت لى بغير أجر وقال القصار لا بل عملت لك بأجر فان اختلفا قبل العمل يتحالفان ويبدأ بيمين المستأجر وان
اختلفا بعد الفراغ من العمل فالقول لرب الثوب وان تصادقا على أنه دفع اليه ولم يسم الاجرة لم يذكره فى
الكتاب وذكر أبو الليث رحمه الله تعالى فى عيون المسائل أن فيه أقوالا ثلاثة وقال محمد رحمه الله تعالى ان اتخذ
دكانا وانتصب لعمل القصارة فانه تجب الاجرة والا فلا وعليه الفتوى هكذا فى محيط السرخسى ٭ ولو
اختلف القصار ورب الثوب فى مقدار الاجرة فان لم يكن أخذ فى العمل تحالفا وترادا وان كان قد فرغ من
العمل فالقول قول رب الثوب ولو كان الاختلاف بينهما بعد ما أقام بعض العمل ففى حصة ما أقام القول قول
رب الثوب مع يمينه وفى حصة ما بقى يتحالفان اعتبارا للبعض بالكل كذا فى المبسوط ٭ اذا اختلفا فى جنس
الاجر أنه دراهم أو دنانير أو فى صفته أنه جيد أو ردئ يتحالفان اذا كان الاختلاف قبل الشروع فى العمل
فان كانت الاجرة عينا ان اختلفا فى جنسه أو فى قدره يتحالفان ولو اختلفا فى صفته لا يتحالفان والقول قول
المستأجر بخلاف ما اذا كانت الاجرة دينا ولو اختلفا فى مقدار المنزل وكان ذلك قبل استيفاء المنفعة تحالفا
كما فى بيع العين فبعد ذلك ان كان الاختلاف فى الاجرة يبدأ بيمين المستأجر وان كان الخلاف فى المنفعة يبدأ
بيمين المؤجر وأيهما نكل عن اليمين لزمه دعوى صاحبه وان أقاما البينة فالبينة بينة المؤجر ان كان الخلاف
فى الاجرة وان كان الخلاف فى المنفعة فالبينة بينة المستأجر ولو ادعى فضلا فيما يستحقه من الاجر وادعى
المستأجر فضلا فيما يستحقه من المنفعة فالامر فى التحالف على ما بيناه فان أقاما البينة قبلت بينة كل واحد
على الفضل الذى يستحق نحو أن يدعى الآجر شهرا بعشرة والمستأجر شهرين بخمسة وأقاما البينة يقضى
بشهرين بعشرة وان لم تكن لواحد منهما بينة وقد استوفى بعض المنفعة فالقول قول المستأجر فيما مضى مع يمينه
ويتحالفان ويفسخ العقد فيما بقى وان كان اختلافهما فى الاجرة فى نوعين بأن ادعى أحدهما دراهم والآخر
دنانير فالامر فى التحالف والنكول واقامة أحدهما البينة على ما بينا وان أقاما البينة فالبينة بينة الآجر
وان اختلفا فى المدة مع ذلك أو فى المسافة بأن قال المؤجر آجرتك الى القصر بدينار وقال المستأجر بل الى

الكوفة بعشرة دراهم وأقاما البينة فهى الى الكوفة بدينار وخمسة دراهم كذا فى المحيط * وان اختلفا فى الجنسين فقال الآجر آجرتك الدابة الى القصر بدينار وقال المستأجر بل الى الكوفة بعشرة دراهم فانهما يتحالفان وأيهما نكل لزمته دعوى الآخر وأيهما أقام البينة قبلت وان أقاما البينة فانه يقضى الى الكوفة بدينار وخمسة دراهم اذا كان القصر على النصف من بغداد الى الكوفة يقضى الى القصر بدينار ببينة الآجر ومن القصر الى الكوفة بخمسة دراهم ببينة المستأجر كذا فى فتاوى قاضى خان * وان اختلفا فى الاجر والمدة جميعا أو فى الاجر والمسافة جميعا فقال الآجر آجرتك الى القصر بعشرة دراهم وقال المستأجر لا بل الى الكوفة بخمسة دراهم فانهما يتحالفان واذا حلفا فسخ العقد بينهما وأيهما أقام البينة قبلت بينته وان أقاما يقضى بالبينتين جميعا فيقضى بزيادة الاجر ببينة الآجر وبزيادة المدة والمسافة ببينة المستأجر وأيهما يبدأ الدعوى يحلف صاحبه أولا كذا فى خزانة المفتين * قال أبو يوسف رحمه الله تعالى رجل دفع الى حذاء نعلا ليخصفها فقال الحذاء أمرتنى بدرهمين وقال الآجر أمرتك بدرهم ينظران كان يستطيع أن ينزعها من غير ضرر فالقول قول الحذاء وينزعها وان كان لا يستطيع أن ينزعها الا بضرر فله أجر ما زاد فيه كذا فى محيط السرخسى * ولو اختلف الخياط ورب الثوب فقال رب الثوب أمرتك أن تقطعه قباء وقد خطته قميصا وقال الخياط لا بل أمرتنى أن أقطعه قميصا فالقول قول رب الثوب مع يمينه وهو بالخيار ان شاء أخذ القميص وأعطاه أجر مثله وان شاء ضمنه قيمة ثوبه غير مقطوع كذا فى الظهيرية * وقال شيخ الاسلام علاء الدين الاسبيجابى فى شرح الكافى وان أقاما البينة فالبينة بينة الخياط كذا فى غاية البيان * ولو اختلف الصباغ ورب الثوب فقال رب الثوب أمرتك بالعصفر وقال الصباغ بالزعفران فالقول قول رب الثوب فى قولهم جميعا كذا فى البدائع * دفع ليصبغ بقفيز عصفر فقال صبغته بقفيز وقال رب الثوب بربع قفيز يرى أهل الصنعة فان قالوا مثل هذا الصبغ قد يكون بربع قفيز فالقول قول رب الثوب والبينة للصباغ كذا فى محيط السرخسى * وفى اجارات الاصل لو أمر حجاما أن يقلع سنه فقلع ثم اختلفا قال أمرتك بأن تقلع غير هذه السن وقال الحجام أمرتنى بقلع هذه فالقول قول الآمر ولو قلع ما أمره لكن سن أخرى متصلة بهذه السن فانقلعت لا يضمن كذا فى الخلاصة * ولو أمره أن يقطع شيأ من جسده أو يبط قرحته ثم اختلفا فالقول للآمر مع يمينه لان الامر يستفاد من قبله هكذا فى محيط السرخسى * قال ولو دفع الى نداف ثوبا يندف عليه قطنا وأمره أن يزيد من عنده ما رأى وقد ندف عشر بن استارا فقال رب الثوب دفعت خمسة عشر استارا وأمرتك أن تزيد فلم تزد الا خمسة وقال النداف دفعت الى عشرة وأمرتنى أن أزيد عشرة وقد زدت القول قول النداف وعلى صاحب القباء أن يدفع اليه عشرة أساتير من قطن ولو اختلفا فيما أمر به أيضا فقال صاحب الثوب دفعت اليك خمسة عشر وأمرتك أن تزيد خمسة عشر وقال النداف دفعت الى عشرة وأمرتنى أن أزيد عشرة فزدت فصاحب الثوب بالخيار ان شاء صدقه ودفع اليه عشرة اساتير وان شاء أخذ قيمة ثوبه ومثل عشرة أساتير وكان الثوب للنداف كذا فى المحيط * أعطى خياطا ثوبا ليقطعه قباء محشوا ودفع اليه البطانة والقطن فقطعه وخاطه وحشاه واتفقا على العمل والاجر غير أن رب الثوب يقول البطانة ليست بطانتى فالقول للخياط مع يمينه أن هذه بطانته فلو حلف تلزم البطانة لرب الثوب ويسعه أن يأخذها ويلبسها هكذا فى الكبرى * ولو دفع الى قصار ثوبا ليقصره بدرهم فاعطاه القصار ثوبا وقال هذا ثوبك فقال صاحب الثوب ليس هذا ثوبى كان القول قول القصار فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى كذا فى فتاوى قاضى خان * ولا أجر للقصار كذا فى الخلاصة * وكذلك لو كان القصار يدعى رد الثوب عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى لانه أمين على قوله وكذلك كل أجير مشترك والفتوى على قوله كذا فى فتاوى قاضى خان * فان قال رب الثوب هذا ثوبى ولم آمرك بقصره والذى دفعته اليك لتقصره غير هذا الثوب فانه يأخذ الثوب ولا أجر عليه ولو كان هذا فى القطع والخياطة لم يأخذه لكن يضمن الخياط قيمته ويتركه على الخياط ولم يثبت هذا الخيار فى القصار ولو لم يكن هكذا لكنه جاء القصار فقال قصرته وغسلته وعليك الاجر وقال رب الثوب لم تقصره أنت ولكنى أنا قصرته عندك أو فى بيتك أو قال قصره غلامى هذا عندك لا يصدق رب الثوب والقول قول القصار وكذا ما أشبه هذا من الاعمال اذا كان فى يد صاحب العمل اذا اختصما فان كانا خارجين أو فى يد المالك

قوله ولا أجر للقصار لان الاجر انما يستحق باقامة العمل فى المحل المأذون فيه وقد اختلفا فيه فالحاصل أن القول قول رب الثوب فيما ادعى عليه القصار من الاجر والقول قول القصار فى أن هذا ثوبه لانه اختلاف فى تعيين المقبوض والقول قول القابض فى تعيين المقبوض كذا فى المحيط نقله البحراوى

القول قوله فان طلب القصار يمينه لم أحلفه ما قصره ولكن أحلفه ماله عليك كذا من قصارة هذا الثوب كذا فى الخلاصة * ولو ان القصار أعطاه ثوبا فقال هذا ثوبك وهو ينكر فاخذ ونوى أن يكون عوضا عن ثوبه قال محمد رحمه الله تعالى لا يسعه أن يلبس الثوب ولا ان يبيع الا أن يقول للقصار أخذته عوضا عن ثوبى فيقول القصار نعم كذا فى فتاوى قاضى خان * فى الفتاوى أرسل صاحب الكرابيس الى القصار رسولا يسترد ثيابه الاربعة فلما أتى بها فاذا هى ثلاثة قال القصار دفعت اليه أربعة وقال الرسول دفع الى ولم يعد قال يسأل صاحب الثوب أيهما صدق برئ عن خصومته وأيهما كذب فان حلف برئ وان أبى لزمه ما ادعى فان صدق القصار وجب أجر الثوب الرابع وان كذبه وحلف القصار فللقصار على صاحب الثوب اليمين على الاجر فان حلف برئ عن خصومة الآجر بحصة الثوب الرابع كذا فى الحاوى للفتاوى * وفى متفرقات فتاوى الديناري ٢ (كازرى را جامه وسيم داد كه قصارت آن كنى هم دو روز وبعن دهى نكرد وداشت چند انكه هلاك شد) قال (ضامن شود) ولو اختلفا فقال رب الثوب ٣ (بدان شرط داده ام كه ده روز را تمام كنى) وقد انقضت المدة ثم هلك الثوب ولى عليك الضمان وقال القصار لا بل دفعت الى مطلقا لاقصر ولم تعين مدة فالقول لمن كانت واقعة الفتوى وينبغى أن يكون القول للقصار لانه ينكر الشرط ثم اذا اشرط عليه أن يفرغ اليوم أو نحوه من العمل ولم يفرغ فيه وقصره بعد أيام هل تجب الاجرة كانت واقعة الفتوى أيضا وينبغى أن لا يجب الاجر لانه لم يبق عقد الاجارة بدليل وجوب الضمان على تقدير الهلاك كذا فى الفصول العمادية * ولو أعطى حمالا متاعا ليحمله من موضع الى موضع ثم اختلفا فقال رب المتاع هذا ليس متاعى وقال الحمال هو متاعك فالقول قول الحمال مع يمينه لانه أمين ولا يكون على الآمر أجر الا أن يصدقه ويأخذه لانه لم يعترف باستيفاء المنافع وكذا لو حمل طعاما فقال الحمال هذا طعامك بعينه وقال رب الطعام كان طعامى أجود من هذا فانه يفحص أن يكون القول قول رب الطعام ويبطل الاجر ويحسن أن يكون القول قول الحمال ويأخذ الاجر وان كان نوعين مختلفين بأن جاء به شعيرا وقال رب الطعام كان طعامى حنطة لم يجب الاجر حتى يصدقه كذا فى محيط السرخسى * رجل استأجر حمالا ليحمل متاعه الى بلد كذا ويسلمه الى السمسار فلم وزن فقال السمسار للحمال وزن الحولة انقص مما كتب فى ٤ (البارجامه أولى البارنامجامه) وأنا لا أعطيك من الاجر بقدر النقصان ثم اختلفا بعد ذلك فقال السمسار أوفيتك الاجر وقال الحمال ما استوفيت القول قول الحمال ولا خصومة لكل واحد منهما قبل صاحبه وانما الخصومة بين الحمال وصاحب الحولة كذا فى الخلاصة * وفى العيون عن محمد رحمه الله تعالى فيمن دفع الى ملاح أكرار حنطة أن يحمل كرا بكذا فلما بلغ موضع الشرط قال رب الطعام نقص طعامى وقد كاله على الملاح وقال الملاح لم ينقص فالقول لصاحب الطعام ويقال لصاحب الطعام كله حتى يأخذ منك من كل كر مقدار ما سمى ولو طلب الضمان من الملاح وقد كان دفع الاجرة فالقول قول الملاح أن الطعام وافر ويقال لصاحب الطعام كله حتى تضمنه ما نقص من طعامك ثم قال ههنا يقال لصاحب الطعام كله حتى تضمنه ما نقص من طعامك يحتمل أنه أراد به حتى يسترد من الاجر بقدر ما نقص من طعامك ويحتمل أنه أراد به تضمين ما نقص من الطعام كما هو ظاهر اللفظ فان كان المراد به الاول فظاهر على قول الكل وان كان المراد به الثانى فعلى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى ليس لصاحب الطعام تضمين الملاح الا بخيانة أو تقصير منه وعليه الفتوى كذا فى المضمرات *

* (الفصل الثانى فيما اذا اختلف الآجر والمستأجر فى وجود العيب بالاجرة) * المؤجر اذا وجد بالاجرة عيبا وأراد أن يردها على المستأجر ان كانت دينا بأن كانت دراهم أو دنانير أو مكيلا أو موزونا فى الذمة سوى الدراهم والدنانير أو عينا كثوب بعينه أو حنطة بعينها فان صدقه المستأجر كان له أن يردها على المستأجر سواء كانت الاجرة دينا أو عينا وان كذبه المستأجر وقال ما أعطيتك هذا ان كانت الاجرة دينا ولم يكن أقر المؤجر بقبض الجياد ولا بالاستيفاء وانما أقر بقبض الدراهم لا غير فالقياس أن يكون القول قول المردود عليه وهو المستأجر وفى الاستحسان يكون القول قول الراد مع يمينه وهو المؤجر واذا أقر بقبض الجياد بأن قال قبضت الجياد أو قال قبضت الاجر أو استوفيت فانه لا يصدق ولا تقبل بينة المؤجر على ذلك هكذا فى المحيط * ولو كان الاجر ثوبا بعينه فقبضه ثم جاء يرده بعيب فقال المستأجر ليس هذا ثوبى فالقول قول

٢ اعطى للقصار ثوبا ودفع اليه الاجر ليقصره فى يومين ويرده اليه فلم يقصره وامسكه عنده الى أن هلك قال يضمن

٣ اعطيته بشرط أن تكمله فى عشرة ايام

٤ (البارجامه) نوع من الجوالق

المستأجر فان أقام رب الدار البينة على العيب رده سواء كان العيب يسيرا أو فاحشا ثم ينفسخ العقد برده لفوات القبض المستحق بالعقد فيأخذ منه قيمة السكنى وهو أجر مثل الدار وان كان حدث به عيب لم يستطع رده رجع بحصة العيب من أجر مثل الدار كذا فى المبسوط * ولو استأجر فاميا من رجل بيتا فباع فيه زمانا ثم خرج منه واختلفا فيما فيه من الرفوف وأشباهها فقال رب البيت كان هذا فى بيتى حين استأجرته وقال المستأجر لا بل أنا أحدثته فالقياس أن يكون القول قول رب الدار مع يمينه وفى الاستحسان القول قول المستأجر وهكذا الجواب فى الطحان وسائر الصناع اذا اختلفا فيما يحدثه الصناع فى العرف والعادة دون الآجر فالمسألة على القياس والاستحسان والحاصل فى جنس هذه المسائل أن كل شئ يحدثه المستأجر عادة لحاجته اليه فالقول قول المستأجر ولو اختلف رب الدار والمستأجر فى بناء الدار غير ما ذكرنا أو فى باب أو فى خشبة أدخلها فى السقف فقال رب الدار أنا آجرتك وهذا فيها وقال المستأجر أنا أحدثت فان القول قول رب الدار مع يمينه كذا فى المحيط * والآجر المفروش والغلق والميزاب الظاهر أن رب الدار هو الذى يتخذ ذلك وما كان فى الدار من لبن موضوع أو آجر أو جص أو جذع أو باب موضوع هو للمستأجر فان أقاما البينة ففى كل شئ جعلنا القول فيه قول المستأجر فالبينة بينة رب الدار ولو كان فى الدار بئر ماء مطوية أو بالوعة محفورة فقال المستأجر أنا أحدثتها وأنا أقلعها فالقول قول رب الدار وكذلك الخص والسترة والخشب المبنى فى البناء والدرج والمراد من الدرج ما يكون مبنيا فأما ما يكون موضوعا فيه كالسلم فالقول قول المستأجر كذا فى المبسوط * فلو أقر رب الدار أن المستأجر جصصها أو فرشها بالآجر أو ركب فيها بابا أو غلقا فللمستأجر قلعه فان أضر القلع بالدار فعلى رب الدار قيمته يوم الخصومة كذا فى الخلاصة * وان اختلفا فى الاتون من بناه فالقول للمستأجر لان الظاهر أن المستأجر هو الذى بناه لحاجته اليه كذا فى محيط السرخسى * ولو كان فى الدار كوارات نحل أو حمامات فذلك كله للمستأجر كالمتاع الموضوع كذا فى المبسوط * ولو خرج المستأجر من الدار ثم اختلفا فيما فى الدار فما كان مركبا نحو الباب والسرير وغلق الباب فالقول قول رب الدار وما كان مفصولا نحو الفرش والاوانى والخشب الموضوع فالقول فيه قول المستأجر كذا فى الغياثية * الا فى أحد مصراعى الباب اذا كان موضوعا والآخر مركبا أو لوح يعلم أنه سقط من السقف فهو للآجر وفى التنور يعتبر العرف ولو انهدم بيت من الدار فاختلفا فى نقضه فان كان يعرف أنه من بيت انهدم فهو لرب الدار وان لم يعرف ذلك وقال المستأجر هو لى فالقول قوله لو كان رب الدار أمره بالبناء فى الدار على أن يحسبه له من الاجر فاتفقا على البناء واختلفا فى مقدار النفقة فالقول قول رب الدار والبينة بينة المستأجر وكذلك لو قال رب الدار لم تبن أو بنيت بغير اذنى فالقول قول رب الدار كذا فى المبسوط * قالوا هذا اذا كان مشكل الحال بأن اختلف فى ذلك أهل الصناعة فقال بعضهم كما يقول رب البيت انه يذهب فى نفقة مثل هذا البناء قدر ما يدعيه رب البيت وقال بعضهم لا بل يذهب قدر ما يقوله المستأجر حتى تعذر معرفة قول أحدهما من جهة الغير فيعتبر حينئذ الدعوى والانكار والمستأجر يدعى زيادة ايفاء الاجر ورب الدار ينكر فيكون القول قوله فأما اذا أجمع أهل تلك الصناعة على قول أحدهما فالقول قوله كذا فى المحيط * ولو كان على باب منها مصراعان أحدهما ساقط والآخر معلق بالباب واختلفا فى الساقط فالقول قول رب الدار اذا عرف أنه أخوه وان كان منقولا فالقول قول المستأجر فى المنقول ولو كان بيتا سقفه مصور بجذوع مصورة فسقط جذع منها وكان مطروحا فى البيت واختلف رب الدار والمستأجر فيه فقال رب الدار هو لسقف هذا البيت وقال المستأجر بل هو لى وتبين أن تصاويره موافقة لتصاوير البيت فان القول فى ذلك قول رب الدار مع يمينه وان كان منقولا كذا فى الذخيرة * اذا تكارى منزلا من رجل فى الدار وفى الدار ساكن كل شهر بدرهم فأدخله فى الدار وخلى بينه وبين المنزل وقال اسكنه فلما جاء رأس الشهر طلب رب المنزل الاجر فقال المستأجر ما سكنته حال بينى وبين النزول فيه الذى كان يسكن فى الدار أو غاصب ولا بينة له بذلك والساكن مقر بذلك أو جاحد لا يلتفت الى قول الساكن واذا لم يقبل قول الساكن بقى الاختلاف بين الآجر والمستأجر فينظر فى ذلك ان كان المستأجر هو الساكن فى الدار حالة المنازعة فالقول قول رب الدار وعليه الاجر وان كان الساكن فى المنزل غير المستأجر فالقول قول المستأجر ولا أجر عليه رجل تكارى من

قوله فى الاتون كتنور وقد يخفف اخدود الخباز والجصاص ونحوه كما فى القاموس اه بحراوى

من رجل بيتا كل شهر بدرهم فلما جاء رأس الشهر طلب رب البيت أجر البيت فقال المستأجر انما أعرتنيه أو أسكنتنيه بغير أجر وصاحب البيت ينكر ذلك ولا بينة لهما فالقول قول الساكن مع يمينه وان أقاما جميعا البينة فالبينة بينة صاحب المنزل وكذلك اذا قال الساكن ان الدار دارى ونوزع فى ذلك فالقول قول الساكن مع يمينه فان قال الساكن ان الدار لفلان وكلنى بالقيام عليها فالقول قول الساكن ولا يكون خصما للمدعى وان قال المستأجر أكرتك المنزل وهبت لى المنزل فلا أجر لك وقال الآجر بل آجرتك فالقول قول المستأجر فى الاجر وان أقاما جميعا البينة يؤخذ ببينة الموهوب وهذا كله اذا لم يكن أقر الساكن بأصل الكراء فأما اذا أقر بأصل الكراء ثم ادعى الهبة أو العارية فانه لا يصدق وعليه الاجر الا أن يقيم بينة والمستأجر خيار الرؤية اذا لم يكن رأى المستأجر فان اختلفا فقال صاحب الدار قد كنت رأيت وقال المستأجر لم أره فالقول قوله فاذا احلف أنه لم يرها الا أن تقوم بينة أنه قد رآها كذا فى المحيط * ولو استأجر دارا اشهرا ثم ادعى المستأجر ان الآجر باعها منه بعد الاجارة وأنكر الآجر ثم مضت مدة بعد ذلك قالوا الاجارة تكون لازمة فيما مضى لانهما تصادقا على الاجارة والبيع لم يثبت كذا فى فتاوى قاضيخان * رجل تكارى منزلا من رجل على ان الآجر أن يكفيه وعياله نفقتهم ومؤنتهم مادام فى الدار فالاجارة فاسدة فان سكن فعليه أجر المثل كما فى سائر الاجارات الفاسدة فان قال المستأجر أنفقت على عيالك وقال صاحب المنزل لم تنفق فالقول قول صاحب المنزل وان أقاما البينة فالبينة بينة المستأجر رجل تكارى دارا شهرا بعشرة دراهم فسكنها يوما أو يومين ثم تحول الى دار أخرى كان للآجر أن يطالبه بأجر جميع الشهر فان قال انما استأجرتها يوما واحدا فالقول قوله وان أقاما البينة فالبينة بينة الآجر كذا فى الذخيرة * واذا استأجر من آخر دارا شهرا بدرهم فسكنها شهرين فعليه أجر الشهر الاول دون الشهر الثانى فان انهدم شئ من سكناه فى الشهر الثانى يضمن ولا ضمان فيما انهدم من سكناه فى الشهر الاول فان اختلفا فيما انهدم فقال المستأجر انما انهدم من سكناى فى الشهر الاول وصاحب الدار يقول انما انهدم من سكناك فى الشهر الثانى فعليك الضمان فالقول قول المستأجر مع يمينه والبينة بينة صاحب الدار كذا فى المحيط * وان زاد على الشهر الاول يوما أو يومين فقال المستأجر انما انهدمت فى الشهر الاول فالقول قوله لانه غاصب كذا فى المبسوط * تكارى بيتا أو دارا على أن يسكنها شهرا فأعطاه صاحب المنزل المفتاح فلما مضى الشهر يطالبه رب المنزل بالاجر فقال المستأجر لم أقدر على فتحه وقال الآجر بل قدرت على فتحه وسكنت ولا بينة لهما فانه ينظر الى المفتاح الذى دفع اليه للحال ان كان مفتاحا يلائم الغلق يمكن فتح الباب به فالقول قول رب الدار ولا يصدق المستأجر فى قوله لم أقدر على فتحه وان كان ما دفع من المفتاح لا يلائم الغلق ولا يمكن فتح الباب به فالقول قول المستأجر وبه يفتى وان أقاما البينة فالبينة بينة رب المنزل وان كان المفتاح مفتاحا لا يلائم الغلق كذا فى جواهر الاخلاطى * آجر داره سنة فلما انقضت أخذ الدار وكنسها وسكنها فقال المستأجر كانت لى فيها دراهم فكنستها ورميتها فلو صدقه رب الدار فى ذلك ضمنها وان أنكر فالقول له مع يمينه كذا فى الكبرى * اذا استأجر الرجل من آخر حماما مدة معلومة ثم اختلفا فى قدر الحمام أنه لصاحب الحمام أو للمستأجر فالقول قول صاحب الحمام ولو انقضت مدة الاجارة وفى الحمام رماد كثير وسرقين كثير فقال رب الحمام السرقين لى وقال المستأجر هو لى وأنا أنقله فالقول قول المستأجر اذا لم يعرف كون المدعى به فى يد صاحب الحمام قبل هذا فأما الرماد فان كان ذلك من عمل المستأجر وكان مقرا بذلك فعليه أن ينقله فان جحد أن يكون من عمله فالقول قوله كذا فى المحيط * وان استأجرت المرأة حليا معلوما لتلبسه يوما الى الليل فهو جائز فان ألبست غيرها فى ذلك اليوم فهى ضامنة ولا أجر عليها وان اختلفا فقال رب الحلى لبسته وقالت لا بل ألبست غيرى ذكر أن القول قول صاحب الحلى ومعنى هذا أنهما اختلفا فى الاجر فقال رب الحلى لبسته بنفسك فعليك الاجر وقالت المرأة ألبست غيرى فلا أجر على * قالوا يجب أن يكون الجواب فيه على قياس ما ذكر فى الدار أن يحكم الحال ان كان فى يدها وقت المنازعة فالقول قول رب الحلى وان كان فى يد غيرها فالقول قولها فان هلك الحلى كان لرب الحلى أن يصدقها ويضمنها ولا أجر له كما لو ثبت الالباس معاينة وان كذبها فقد أبرأها من الضمان ثم يكون القول قول صاحب الحلى اذا اختلف رب الدابة والمستأجر ولم يركب بعد فقال المستأجر أكريتنى من الكوفة الى بغداد بعشرة وقال رب الدابة بل أكريتك

قوله فالاجارة فاسدة لان الاجر مجهول فانه لا يدرى قدر ما يكفيهم وجهالة الاجر مما يوجب فساد الاجارة كذا فى المحيط اه مصححه

من الكوفة بعشرة دراهم الى قصر والقصر هو المنتصف ان لم تقم لاحدهما بينة فانهما يتحالفان ويترادان وان قامت لاحدهما بينة فانه يقضى ببينته وان أقاما جميعا البينة كان أبو حنيفة رحمه الله تعالى أولا يقول يقضى الى بغداد بخمسة عشر درهما ثم رجع وقال يقضى الى بغداد بعشرة دراهم وهو قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى كذا في المحيط ﴿ وان استأجر الدابة الى مكان معلوم ولم يسم ما يحمل عليها فان اختصموا ردت الاجارة وان حمل عليها أو ركبها الى ذلك المكان فعليه المسمى استحسانا وكذلك لو استأجر عبدا ولم يسم ما استأجره له كذا في المبسوط ﴿ وان استأجر الرجل من آخر دابة ودفعها اليه بغير سرج ولا لجام وقال اكريتك عريانا ولم اكرلك بسرج ولا لجام وقال المستكرى استكريتك بسرج ولجام كان القول قول صاحب الدابة كذا في المحيط ﴿ اذا تكارى ثلاث دواب من بغداد الى مدينة الرى بأعيانها كانت الاجارة جائزة واذا جازت الاجارة فلو أن المكارى باع هذه الدواب من غيره أو وهب أو تصدق أو آجر أو أعار أو أودع فجاء المستكرى ووجد الدواب في يد غيره فاراد أن يقيم البينة على اجارته هل تقبل بينته فهذا على وجهين اما أن يكون المكارى حاضرا أو غائبا فان كان المكارى حاضرا فانه تقبل بينته عليه وان كان يقر أنه آجرها منه واذا سمعت بينة المستاجر وكان المكارى باعه من غيره ان كان باعه بعذر بأن كان عليه دين فادح لم يكن للمستأجر سبيل على الدابة وان باعها بغير عذر كان المستأجر أحق بها الى أن تنقضى مدة اجارته وان كان آجر من غيره أو وهب أو تصدق كان المستأجر أحق بها الى أن يستوفى اجارته ثم يجوز هذه التصرفات ويكون الجواب في حق هذه التصرفات كالجواب فيما اذا باعه بغير عذر هذا الذى ذكرنا اذا كان المكارى حاضرا فاما اذا كان غائبا فان بينة المستأجر تقبل اذا كان الذى في يده الدابة مشتريا أو متصدقا عليه أو موهوبا له لانه يدعى الملك لنفسه فيما في يده فينتصب خصما لكل من يدعى حقا في يده وبعد هذا ان كان باعه المكارى بعذر فلا سبيل له على الدابة وان كان باعه بغير عذر أو وهب أو تصدق كان المستأجر أحق به الى أن يستوفى الاجارة فاما اذا كان الذى في يده الدابة مستأجرا أو مستعيرا أو مودعا وقد صدقه المستكرى فيما قال لا تقبل بينته عليه ثم يقول في الكتاب والمستأجر أحق بها حتى يستوفى اجارته ولم يذكر أن المستاجر الاول أحق بها أم الثانى ويجب أن يكون الجواب على التفصيل ان كان المكارى حاضرا فالمستأجر الاول أحق بها وان كان غائبا فالمستأجر الثانى أحق بها لان المكارى اذا كان حاضرا فبينة المستأجر الاول مقبولة في هذه الحالة والثابت بالبينة العادلة كالثابت معاينة ولو عاين القاضى اجارته أولا جعل الاول احق بها فكذا اذا ثبت بالبينة وأما اذا كان المكارى غائبا فبينة المستأجر الاول لا تقبل في هذه الحالة فيكون الثانى أحق بها الى أن يستوفى اجارته ذكر شيخ الاسلام المعروف بخواهر زاده المسألة على هذا الوجه فلم يجعل المستأجر الثانى خصما للمستأجر الاول وذكر شيخ الاسلام الزاهد أحمد الطواويسى والشيخ فخر الاسلام على البزدوى أن بينة المستأجر على صاحب اليد اذا كان مستأجرا مقبولة وجعلاه خصما له وفرقا بين المستأجر وبين المستعير والمودع كذا في الذخيرة ﴿ ولو استكرى الدابة فقال له المكارى استكر غلاما يتبعك ويتبع الدابة وأعط نفقته ونفقة الدابة من الكراء جاز ذلك فان أعطى الغلام نفقته ونفقة الدابة فسرقت منه ان أقر صاحب الدابة بذلك برئ المستكرى وان اختلفا في الامر باستكراء الغلام أو في الامر بدفع النفقة الى الغلام كان القول قول صاحب الدابة كذا في الظهيرية ﴿ وعلى المستكرى البينة أنه استأجر الغلام وان كان المستكرى وكيلا بالاستئجار فان أقام البينة على أنه استأجر الغلام بعد هذا وأقر الغلام أنه قبض منه النفقة الا أنه ضاع أو سرق منه وأنكر المكارى كان القول قوله لانه لما ثبت استئجار الغلام صار الغلام وكيلا من جهة المكارى بقبض ما عليه من الكراء مقدار النفقة والوكيل بقبض الدين اذا قال قبضت وهلك عندى كان القول قوله فكذا هذا كذا في الذخيرة ﴿ فان أقر صاحب الدابة أنه أمره بدفع النفقة الى الغلام وأنكر الدفع فاقر الغلام أنه أعطاه قبل قول الغلام كذا في الظهيرية ﴿ رجل استأجر دابة ذاهبا وجائيا فمات المكارى في الطريق فان الاجارة لا تنتقض فان استأجر رجلا حتى يقوم على الدابة جاز وكان أجره على المستكرى ولا يرجع بذلك على الورثة فان اختلف الورثة والمستكرى فقالت الورثة انما آجرك أبونا هذه الدابة على ان مؤنة الدابة عليك وأنكر المستكرى ذلك فالقول قوله وان أقاما بينة فالبينة بينة الورثة فاذا استأجر رجل

دابة

دابة من رجلين ذاهبا وجائيا الى بغداد فقال أحدهما أكريناكها بعشرة دراهم وقال الآخر بخمسة عشر فان اختلفا قبل استيفاء المعقود عليه وليست لهما بينة والمستأجر يكذب كل واحد منهما او يدعى الاجارة بخمسة فانه يجب التحالف في نصيب كل واحد منهما فاذا تحالفا فسخ القاضى العقد في جميع الدابة كما في بيع العين وان كان المستأجر يصدق أحدهما بأن كان يدعى العقد بعشرة فانه لا يجب التحالف في حصة الذى صدقه ويتحالفان في حصة الذى يدعى العقد بخمسة عشر فاذا تحالفا وطلب أحدهما الفسخ من القاضى او طلبا جميعا فان القاضى يفسخ العقد في حصته وتبقى الاجارة في حصة الآخر بخمسة دراهم عندهم جميعا كما لو مات أحدهما وان وقع الاختلاف بعد استيفاء المعقود عليه فالقول قول المستأجر مع يمينه وان أقاما جميعا البينة فانه يقضى لكل واحد منهما بنصف ما ادعى من الاجر فيقضى لمدعى خمسة عشر بسبعة ونصف ويقضى للآخر بخمسة دراهم هذا اذا اختلفا في بدل المعقود عليه وأما اذا اختلفا في قدر المعقود عليه في المسير فقال أحدهما أكريناكها الى المدائن وقال الآخر الى بغداد واتفقا على الكراء فان كانا اختلفا قبل المسير والمستأجر يكذب كل واحد منهما فيما يدعى ويدعى مكانا آخر أبعد مما يقران فانه يجب التحالف في نصيب كل واحد منهما فان حلفا وطلبا الفسخ من القاضى فسخ القاضى العقد في جميع الدابة وان كان المستأجر يصدق أحدهما فيما يدعى فانه لا يجب التحالف في نصيبه انما يجب التحالف في نصيب الآخر فاذا حلف يفسخ العقد في نصيبه وتبقى الاجارة في نصيب الآخر جائزة عندهم جميعا هذا اذا اختلفا قبل المسير وان اختلفا بعد المسير الى احد المكانين فالقول قول الآجر مع يمينه وان أقاما جميعا البينة فالبينة بينة المستأجر اذا كان يدعى زيادة مسير على ما يقولان كذا في المحيط ﴿ تكارى شق محمل فقال الجمال عنيت عيدان المحمل وقال المستكرى بل عنيت الابل ان كان الكراء مثل ما يتكارى به خشب المحمل فالقول للجمال وان كان مثل ما يتكارى من الابل فالقول للمستكرى لان اسم المحمل كما يطلق على العيدان يطلق على الابل فيكون المراد من هذا اللفظ مجهولا فوجب استبانة المراد من الملفوظ بالمسمى كذا في محيط السرخسى ﴿ واذا استأجر الرجل دابة وغلاما ليذهب له بكتاب الى بغداد واختلف المستأجر والاجير فان اختلفا في ايفاء العمل والمرسل ينكر فيكون القول قوله كالبائع اذا ادعى تسليم المبيع والمشترى ينكر وان اختلفا في ايفاء الاجر فالقول قول الغلام هكذا في المحيط ﴿ رجل تكارى غلاما ليذهب له بكتاب الى بغداد فقال الغلام قد ذهبت بالكتاب وقال له الذى أرسل اليه الكتاب لم تأتنى به فعلى الغلام البينة على ما يدعى لانه يدعى ايفاء المعقود عليه فان أقام البينة أنه دفع الكتاب اليه كان الثابت بالبينة كالثابت باقرار الخصم وله الاجر على المرسل دون من حمل الكتاب اليه وان قال المرسل اليه أعطيته أجره عشرة دراهم فعليه البينة على ذلك كما لو كان المرسل هو الذى يدعى ايفاء الاجر وان أقام الغلام البينة أنه قد أتى بغداد بالكتاب فلم يجد الرجل فله الاجر كذا في المبسوط ﴿ رجل تكارى دابة من رجل ولم يسم بغلا أو حمارا فجاء بحمار فاختلفا فقال المستكرى انما استكريت منك هذا البغل بخمسة دراهم وقال المكارى لا بل اكريتك هذا الحمار بخمسة دراهم فان اختلفا قبل الركوب وليس لاحدهما بينة فانهما يتحالفان وان اختلفا بعد الركوب ولم تقم لاحدهما بينة فالقول قول المستأجر فأما اذا أقاما جميعا البينة ان وقع بينهما الاختلاف في المعقود عليه وهى المنفعة فان اختلفا قبل الركوب فالبينة بينة المستأجر وان وقع الاختلاف بينهما في الاجر فان اختلفا قبل الركوب فالبينة بينة المكارى كذا في المحيط ﴿ واذا تكارى دابة من الكوفة الى فارس وسمى مدينة معلومة فالاجارة جائزة فان اختلفا في النقد فقال المستأجر أعطيك نقد فارس لان الوجوب كان بفارس ونقد فارس أنقص وقال المكارى لا بل عليك نقد كوفة لان العقد كان بكوفة ونقد كوفة أزيد كان عليه نقد المكان الذى فيه العقد لا نقد المكان الذى حصل فيه الوجوب كذا في الذخيرة ﴿ استعمله في الرستاق باجارة فاسدة واختصما في البلد وأجر مثل ذلك العمل يتفاوت في المكانين يجب أجر مثل عمله في المكان الذى استأجره فيه كذا في القنية ﴿ اذا استأجر الرجل الدابة الى الحيرة فقال رب الدابة هذه الدابة دونك فاركبها فلما كان بعد ما رجع من الحيرة اختلفا فقال المستكرى لم أذهب بها الى الحيرة فلا أجر على وقال صاحب الدابة لا بل ذهبت بها الى الحيرة ولى عليك الاجر فان لم يعلم خروجه وتوجهه الى الحيرة فالقول قول المستاجر وان علم خروجه وتوجهه الى الحيرة فالقول قول صاحب الدابة هكذا

قوله على آريها في المختار الآري محبس الدابة اهـ فتأمل اهـ مجراوي

في المحيط * فان تكارى يوما الى الليل بدرهم فأراه الدابة على آريها وقال اركبها اذا شئت فلما جاء الليل تنازعا في الكراء والركوب فان كانت الدابة دفعت الى المستأجر فعليه الاجر وان كان لم يدفعها فلا أجر عليه وعلى رب الدابة البينة أنه قد ركبها كذا في المبسوط * رجل استأجر عبدا يخيط معه مشاهرة كل شهر بأجر مسمى فجحد الخياط الاجارة وادعى العبد أنه عبده وأقام رب العبد البينة على الاجارة فاختلفا الى القاضي في ذلك شهرا ثم زكى الشهود وقد استعمله قبل الجحود وبعده فعليه أجر جميع ذلك ولو عطب العبد في حال الجحود في الخياطة فلا شيء على المستأجر انما عليه الاجرة وكذلك لو قال المستأجر هو عبده ولكن غصبته والمسألة بحالها كذا في محيط السرخسي * واذا استأجر الرجل رحى ماء فانكسر أحد الحجرين أو الدوارة فهذا عذر وله أن يفسخ الاجارة وكذلك اذا انكسر البيت فان اختلفا فهذا على وجهين اما أن يختلفا في مدة الانكسار بعدما اتفقا على الانكسار أو يختلفا في أصل الانكسار والجواب فيه كالجواب فيما اذا اختلفا في قدر مدة انقطاع الماء أو في أصل الانقطاع كذا في الذخيرة * اكترى ابلا الى بغداد واختلفا في وقت الخروج فالامر الى المستأجر في الاصل وكذا في تعيين الطريق اذا لم يكن الطريقان متفاوتين ولو كان أحدهما أصعب لا بد من البيان كذا في الخلاصة * (قال) رجلان استأجرا دابة من الري الى الكوفة بأجر مسمى فلما ذهبا الى الكوفة اختصما عند القاضي فقال أحدهما اكتريناها من فلان الى الكوفة ذاهبا وجائيا وقال الآخر اكتريناها من فلان الى مكة ذاهبا وجائيا ولا بينة لواحد منهما فان القاضي يقضي بالدابة ملكا للمقر له الغائب ولا يقضي فيها بالاجارة ويمنع القاضي كل واحد منهما من الذهاب الى الموضع الذي يدعي فان اجتمعا على شيء تركهما القاضي وما اجتمعا عليه فان أقام كل واحد منهما البينة على ما ادعاه من الكراء وزكيت البينتان وقف القاضي الدابة في أيديهما ولا يأذن القاضي لواحد منهما في الركوب الى الموضع الذي يدعي ولكن يأمرهما أن ينفقا عليها على ما يرى ان رجى قدوم صاحبها وان لم يرج لا يأمرهما بالنفقة بل يأمرهما بالبيع واذا باعا الدابة بأمر القاضي وقف القاضي الثمن في أيديهما فان كانا قد أنفقا عليها بأمر القاضي وثبت ذلك عند القاضي فالقاضي يعطيهما من الثمن مقدار ذلك كذا في التتارخانية * فان طلب كل واحد منهما الكراء الذي دفع الى صاحب الدابة لم يدفع لان فيه قضاء على الغائب ولكن يجعل الثمن في أيديهما موقوفا الى أن يرجعا أن ربما مات وللقاضي ان لا يسمع خصومتهما ولا يأمر بالبيع والنفقة لان فيه قضاء على الغائب بوجه وفيه حفظ مال الغائب فيميل الى أي جانب شاء كذا في الكافي * ولو اكتريا دابة من بغداد الى الكوفة ذاهبا وجائيا فلما بلغا الكوفة بدا لاحدهما أن لا يرجع الى بغداد كان ذلك عذرا في فسخ الاجارة فان رفعا الامر الى القاضي في فسخ الاجارة وتصادقا على ذلك ولم يقيما بينة فالقاضي لا يتعرض لشيء من ذلك فان أقاما البينة مع تصادقهما على ذلك فالقاضي لا يفسخ الاجارة لما في ذلك من القضاء على الغائب لكنه ان شاء آجر ذلك النصف من شريكه على سبيل النظر وفي الكتاب يقول ان شاء القاضي يكري الدابة كلها من الذي يرجع الى بغداد ومعناه أن القاضي يكري النصف الذي كان لصاحب العذر من الذي يريد الرجوع الى بغداد ويقرر الكراء في النصف الذي كان له وان شاء اكرى نصفها من آخر فيركبانها جميعا أو على سبيل التهايؤ كما كانا يفعلان مع الاول ثم لم يذكر في الكتاب أنه اذا لم يجد من يكري ذلك النصف هل له أن يودع ذلك النصف من الذي يريد الرجوع الى بغداد وذكر في موضع آخر أنه ان شاء فعل ذلك فيكون النصف في يده بالوديعة والنصف بالاجارة فيركب يوما وينزل يوما وهذا الاطلاق على قولهما أما على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى اجارة النصف من رجل آخر لا تجوز لمكان الشيوع كذا في المحيط * وفي نوادر ابن سماعة وهشام عن محمد رحمه الله تعالى رجل آجر دارا من رجل بدراهم معلومة فاستحقها رجل بالبينة وقال كنت دفعتها الى الآجر وأمرته أن يؤجرها فالاجرة لي وقال الآجر كنت غصبتها منه وآجرتها فالاجرة لي فالقول قول رب الدار ويأخذ الاجر وان أقام الآجر البينة على ما ادعى من الغصب لا تقبل بينته وان أقام بينة على اقرار المستحق بما ادعى من الغصب تقبل بينته وكانت الاجرة له ولو كان الآجر بنى في الارض بناء وآجرها مبنية فقال رب الارض أمرتك أن تبني وتؤجر وقال الآجر غصبتك وبنيتها وآجرتها قال يقسم الاجر على قيمة الارض غير مبنية وعلى البناء فما أصاب الارض فهو لرب الارض وما أصاب البناء فهو لصاحب البناء كذا في الذخيرة *

قال

قال أبو بكر استأجر دابة وذهب الى سمرقند فجاء آخر وادعاها لنفسه ولم يصدقه أنه مستأجر واستحق عليه هل للآجر أن يرجع على بائعه قبل لا واليه أشار في الباب الثاني من الزيادات فانه قال جارية في يد عبد الله فقال ابراهيم لمحمد هذه الجارية بعتها منك وسلمتها اليك وقد غصبها منك عبد الله وصدقه محمد فلابراهيم أن يأخذ الثمن من محمد ولو استحق انسان الجارية بالبينة من يد عبد الله ليس لمحمد أن يرجع على ابراهيم فان كان المدعي للدابة ادعى فعلا على الذي في يده الدابة بأن قال هذه الدابة ملكي غصبتها مني ينتصب هو خصما وتسمع عليه البينة ويكون للآجر حق الرجوع على بائعه واذا ادعى على آخر أني استأجرت هذه الدار التي في يديك من فلان بتاريخ كذا قبل أن تستأجرها هل ينتصب صاحب اليد خصما للمدعي في حق اثبات الاجارة عليه حتى لو أقام بينة على الاجارة هل تسمع بينته فهذا على وجهين اما ان ادعى على صاحب اليد فعلا بأن قال استأجرت هذه الدار من فلان وقبضتها فأخذتها مني بغير حق أو غصبتها مني تسمع بينته وأما اذا قال استأجرت من فلان قبل أن تستأجر أنت وقد سلم اليك ولم يدع عليه فعلا لا تسمع بينته كذا في المحيط * المستأجر اذا ادعى أنه استأجر الارض وهي فارغة وادعى المؤجر أنها كانت مشغولة ومزروعة يعتبر الحال ان كانت الارض فارغة فالقول للمستأجر وان كانت مشغولة فالقول للآجر وهو المختار كذا في خزانة المفتين * باع الدلال ضيعة رجل بأمره فقال صاحب الضيعة بعتها بغير أجر وقال الدلال بل بأجر فان كان هذا الدلال معروفا بانه يبيع أموال الناس بالاجر لا يصدق الآمر على دعواه ويجب أجر المثل كذا في جواهر الاخلاطي * ولو قال الراعي خفت الموت فذبحتها فأنكر المالك فالقول قوله وعلى الراعي البينة كذا في الوجيز للكردري * وفي فوائد صاحب المحيط اختلف الراعي مع المالك فقال الراعي ذبحتها وهي ميتة وقال المالك ذبحتها وهي حية فالقول قول الراعي وفي صيد النوازل أما الاجنبي اذا قال ذبحت شاتك وهي ميتة هل يكون مثل الراعي قال ينبغي أن يكون مثله حتى يكون القول قوله مع يمينه وهكذا قاله بعض الفقهاء رحمهم الله تعالى لان في ضمانه شكا بخلاف ما اذا قال ذبحت شاتك باذنك وأنكر المالك الاذن حيث يكون القول قول المالك ولو قال الراعي ذبحتها لانها مريضة وقال صاحبها ما بها مرض فالقول قول رب الشاة ويضمن الراعي كذا في الفصول العمادية * دفع الاجر الى المؤجر ومات بعد شهرين فطالبه الورثة بأجر عشرة أشهر وقال المؤجر آجرتها بهذه الاجرة شهرين وأبحت له السكنى بقية السنة وقالت الورثة بل آجرتها سنة فالقول للمؤجر لانه ملك الاجرة وادعت الورثة ابطال ملكه كذا في القنية * والله سبحانه أعلم

* (الباب السادس والعشرون في استئجار الدواب للركوب) *

يجوز استئجار الدواب للركوب والحمل فان أطلق الركوب جاز أن يركب من شاء كذا في الهداية * واذا ركب بنفسه أو أركب واحدا ليس له أن يركب غيره كذا في الكافي * فان ركبها المستأجر أو غيره بعدما تعين راكبها فعطبت ضمن قيمتها كذا في الجوهرة النيرة * فان قال على ان يركبها فلان فاركبها غيره فعطبت ضمن كذا في الكافي * اذا تكارى من رجل ابلا مسماة بغير عينها من كوفة الى مكة فالاجارة جائزة قال الشيخ الامام خواهرزاده ليس تفسير المسألة أنه استأجر ابلا بغير عينها لان استئجارا بل بغير عينها لا يجوز لجهالة المعقود عليه بل تفسيرها ان يتقبل المكاري الحمل فيقول له المستكري احملني الى مكة بكذا فيكون المعقود عليه الحمل في ذمة المكاري وانه معلوم والابل آلة الحمل وجهالة الآلة لا توجب فساد الاجارة كما في الخياط والقصار وما أشبه ذلك قال الصدر الشهيد ونحن نفتي بالجواز كما ذكر في الكتاب وتفسير ذلك ما قلنا وصار ذلك معتادا ولو لم يكن كذلك لا يجوز هكذا في المحيط * ولو استأجر دابة الى موضع معلوم فلما سار بعض الطريق تخت الدابة وضعفت عن السير فان كان المستأجر استأجر الدابة بعينها كان للمستأجر الخيار ان شاء نقض وان شاء تربص الى ان تقوى الدابة وليس له أن يطالبه بدابة اخرى وان كان المستأجر تكارى حمولة بغير عينها ليحمل الى ذلك المكان فاذا ضعفت الاولى كان له أن يطالبه بدابة اخرى كذا في خزانة المفتين * في جامع الفتاوى ولو استأجر دابة الى مكان معلوم ولم ينفذها الى ذلك المكان وقد استعملها فلا أجر عليه وان أنفذها الى ذلك المكان وجب الاجر ركب أو لم يركب وهذا اذا أنفذها الى ذلك المكان من الموضع الذي استأجر الدابة ولو مكث

يستظر ان مكث مثل ما يكون انتظار خروج القافلة فعليه الاجر لذهابه الى ذلك المكان ركب أو لم يركب ولو مكث كثيرا مقدار ما لا يمكث فى انتظار القافلة وقد تقرر عليه الضمان فلا يرتفع بالخروج فلا يجب الاجر كذا فى التتارخانية * رجل استأجر دابة يوما وانتفع بها فيه وأمسكها ثلث الليلة وقد ورم بطنها واعتلت فتركها فى الدار التى هى فيها وهى دار غيره فماتت يضمن كذا فى جواهر الفتاوى * ولو دفع المكارى الدابة الى المكترى لا يجب عليه أن يبعث تلميذه أو غلامه وعن محمد رحمه الله تعالى أنه يجب كذا فى الغياثية * وفى الصيرفية استأجر دابة بعينها للعمل فحمل المكارى على غيرها قال لا يستحق الاجر ويكون متبرعا كذا فى التتارخانية * ولو تكارى من الفرات الى جعفى وجعفى قبيلتان بالكوفة ولم يسم أى القبيلتين هى أو الى الكناسة ولم يسم أى الكناستين هى الظاهرة أو الباطنة فعليه أجر مثلها ومثله ببخارى اذا تكاراها الى السهلة ولم يبين أى السهلتين هى سهلة قوت أو سهلة أمير أو تكاراها الى خنوب ولم يبين أى القريتين والسهلة (ريكستان) وسهلة الامير وربض سمرقند كذا فى الظهيرية * استأجر دواب من خوارزم الى بخارى بعشرين دينارا ولم يعين النقد ولا الوزن فالمعتبر نقد خوارزم ووزنه لمكان العقد فيه كذا فى القنية * تكارى دابة باربعة دراهم الى مكان كذا على ان يرجع اليوم فلم يرجع الى أيام يجب عليه درهمان لانه مخالف فى الرجوع كذا فى الوجيز للكردرى * استأجر بعيرا الى مكة فهذا على الذهاب دون المجىء * وفى العارية على الذهاب والمجىء * كذا فى الذخيرة * (فى فتاوى آهو) استأجر دابة ليحمل عليها مائة من من الحنطة فمرضت فلم تطق الا خمسين فحمل عليها هل يرجع على المكارى بحصة ذلك قال القاضى بديع الدين لا لانه رضى بذلك كذا فى التتارخانية * واذا تكارى دابتين احداهما الى بغداد والاخرى الى حلوان فان كانت التى الى بغداد بعينها والتى الى حلوان بعينها جاز العقد وان كانت بغير عينها لم يجز وعليه فيما ركب أجر مثله ولا ضمان اعتبارا للعقد الفاسد بالجائز كذا فى المبسوط * ولو تكارى دابتين من رجل صفقة واحدة يقسم الاجر على أجر مثلهما لا على قدر حملهما وكذا اذا استأجر غلامين للخياطة ونحوها كذا فى الغياثية * واذا تكارى قوم مشاة ابلا على ان المكارى يحمل عليه من مرض منهم أو من أعيى منهم فهذا فاسد ولو شرط عليه عقبة الاجير وتفسيرها أن يركب واحد منهم ثم ينزل ثم يركب الآخر ثم ينزل فذلك جائز كذا فى الخلاصة * واذا آجر الرجل دابة الى الجبانة أو الى الجنازة فهذا لا يجوز قالوا انما لا يجوز الى الجبانة فى بلدة لاهلها جبانتان احداهما بعيدة والاخرى قريبة كما كان فى بلاد محمد رحمه الله تعالى جبانتان احداهما بعيدة والاخرى قريبة ولا يدرى الى أيتهما آجر أما اذا كانت جبانة واحدة يجوز وتقع الاجارة على أول حدود من تلك الجبانة وفى الجنازة انما لا يجوز اذا كان المصلى اثنين أو ثلاثة ولا يدرى الى أيهما آجر أما اذا كان المصلى واحدا أو اكثر الا أنه يعلم أنه الى أيها آجر يجوز كذا فى الذخيرة * وان استأجر دابة ليشيع عليها رجلا أو ليتلقى عليها رجلا لا يجوز الا أن يسمى موضعا معلوما كذا فى الظهيرية * اذا استأجر من رجل دابة كل شهر بعشرة على أنه متى بدا له من ليل أو نهار حاجة ركبها فان كان يسمى بالكوفة ناحية من نواحيها فهو جائز وان لم يسم مكانا معلوما لا يجوز كذا فى المحيط * وان تكاراها من بلد الى كوفة ليركبها فله أن يبلغ عليها منزله بالكوفة استحسانا وفى القياس ليس له ذلك وكذلك لو استأجرها ليحمل عليها متاعا فان حط المتاع فى ناحية من الكوفة وقال هذا منزلى فاذا هو قد أخطأ فاراد أن يحمله مرة ثانية الى منزله فليس له ذلك وكذلك لو تكارى حمارا من الكوفة ليركبه الى الحيرة ذاهبا وجائيا فله أن يبلغ عليه الى أهله من الكوفة الى الحيرة واذا تكارى دابة بالكوفة من موضع كانت فيه الدابة الى الكناسة ذاهبا وجائيا فاراد أن يبلغ فى رجعته الى أهله لم يكن له ذلك انما له أن يرجع الى الموضع الذى تكارى فيه الدابة كذا فى المبسوط * وفى المنتقى لو تكارى دابة على دخول عشرين يوما الى موضع كذا فادخله المكارى فى خمسة وعشرين يوما قال يحط عنه من الاجر بحساب ذلك وهذا يستقيم على قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى أما على قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى ينبغى أن تفسد الاجارة كذا فى الخلاصة * وان تكاراها من الكوفة الى بغداد على أنه ان أدخله بغداد فى يومين فله عشرة والا فله درهم فعند أبى حنيفة رحمه الله تعالى التسمية الاولى صحيحة والثانية فاسدة وعندهما تصح التسميتان كذا فى المبسوط * ولو اكترى ابلا من كوفة الى مكة للحج ذاهبا وجائيا كان له أن يركبها يوم التروية ويوم

قوله لا على قدر حملهما يعنى لا ينظر الى قدر ما تحمله كل دابة منهما لان أجر الدابة على قدر سيرها وقوتها وسرعتها وابطائها كما فى المحيط اهـ بحراوى

عرفة ويوم النحر وثلاثة أيام التشريق كذا فى خزانة المفتين * ولو اكترى الدابة رجلان فمات أحدهما فى بعض الطريق أجبر المكرى على أن يكرى للذى يريد السير نصف بعيره بنصف الاجر وله أن يحمل معه مثل الذى مات ولو استأجروا سفينة ليحملهم فيها فمات بعضهم حمل الباقين بحصتهم وله أن يحمل مثل من مات أو اكثر ما لم يضر الباقين فى سيرهم المشروط فان قال أحدهم أقم ههنا فان كان فى بعض البوادى أجبر الى أن ينتهى الى أقرب العمران كذا فى الغياثية * رجل استأجر بعيرا من الكوفة الى مكة ذاهبا وآيبا ثم مات بعد ما قضى المناسك فانما عليه من الاجر بحساب ذلك فان العقد فيما بقى قد بطل بموته فسقط من الاجر بحسابه ويجب فى تركته بحساب ما استوفى ثم بين فقال يلزمه من الكراء خمسة أعشار ونصف ويبطل عنه أربعة أعشار ونصف وهذه مسألة عجيبة قال شمس الائمة السرخسى وبيان تخريج هذه المسألة أن من الكوفة الى مكة سبعة وعشرين مرحلة فذلك للذهاب وللاياب كذلك وقضاء المناسك يكون فى ستة أيام فى يوم التروية يخرج الى منى وفى يوم عرفة يخرج الى عرفات وفى يوم النحر يعود الى مكة لطواف الزيارة وثلاثة أيام بعده للرمى ويحسب كل يوم مرحلة فاذا جمعت ذلك كله كان ستين مرحلة كل ستة من ذلك عشرة فاذا مات بعد قضاء المناسك والرجوع الى مكة فقد تقرر عليه ثلاثة وثلاثون جزأ من الاجر سبعة وعشرون جزأ للذهاب الى مكة وستة أجزاء لقضاء المناسك وذلك خمسة أعشار ونصف عشر كل عشر ستة قال شمس الائمة رحمه الله تعالى ربما يشترط الممر على المدينة فيزداد ثلاثة مراحل فان من الكوفة الى مكة على طريق المدينة ثلاثين مرحلة فان كان شرط ذلك فى الذهاب تكون القسمة على ثلاثة وستين جزأ ويتقرر عليه ستة وثلاثون جزأ من ثلاثة وستين جزأ من الاجر ثلاثون للذهاب وستة لقضاء المناسك فان كان اشترط الممر على المدينة فى الاياب فعليه ثلاثة وثلاثون جزأ من ثلاثة وستين جزأ من الاجر للذهاب سبعة وعشرون جزأ ولقضاء المناسك ستة أجزاء وان كان الشرط بينهما أن الذهاب من طريق المدينة والاياب كذلك فالقسمة على ستة وستين جزأ وانما يتقرر ستة وثلاثون جزأ للذهاب ثلاثون ولقضاء المناسك ستة فحاصل ما يتقرر عليه ستة أجزاء من أحد عشر جزأ من الاجر ولم يعتبر السهولة والوعورة فى المراحل لقسمة الكراء عليها لان ذلك لا يمكن ضبطه والوعورة الصعوبة هذه مسألة يمتحن بها من يتبحر فى علم الفقه هكذا كان يحكى والدى عن استاذه الشيخ الامام ظهير الدين المرغينانى كذا فى الظهيرية * ولو أراد المكترى أن ينصب على المحمل كنيسة أو قبة لا يملك ذلك ولا يملك أن يبدل من جنسها ما هو أعظم منها وان كان دونها أو مثلها جاز ولو أراد المكارى أن يبدل البعير مثل الاول جاز ولو انكسر المحمل فركب على الزاملة يجب الاجر كله وان هرب الجمال فأنفق المكترى على الدابة بأمر الحاكم أو بأمر من نصبه الحاكم يرجع بما أنفق على صاحب الدابة ولا يصدق فى الانفاق الا ببينة كذا فى الغياثية * واذا تكارى الرجل دابة من رجل على ان يركب مع فلان يشيعه الى مكان معلوم حتى جازت الاجارة فحبسها من الغد الى انتصاف النهار ثم بدا للرجل أن لا يخرج فرد الدابة عند الظهر فلا أجر وهل يضمن بهذا الحبس ان حبسها قدر ما يحبس الناس لانتظار خروج ذلك الرجل لا يضمن وان كان اكثر من ذلك يضمن كذا فى الذخيرة * واذا استأجر دابة للحمل فله أن يركبها واذا استأجرها للركوب لم يكن له أن يحمل عليها واذا حمل عليها لا يستحق الاجر وفى البقالى اذا استأجر دابة يحمل عليها فحمل رجلا عليها لا يضمن كذا فى المحيط * رجل تكارى دابة الى بغداد على ان يعطيه الاجر اذا رجع من بغداد لم يكن لصاحب الدابة أن يطالبه بالكراء ما لم يرجع من بغداد وهذا مشكل لانه لا يدرى ميقات رجوعه من بغداد فكان الاجل مجهولا فان مات المستأجر فى بغداد الآن يأخذ صاحب الدابة أجر الذهاب من تركته كذا فى الظهيرية * والله اعلم

مطلب مسألة عجيبة يمتحن بها المتبحر فى الفقه

* (الباب السابع والعشرون فى مسائل الضمان بالخلاف والاستعمال والضياع والتلف وغير ذلك) *

استأجر دابة الى موضع كذا فركبها فى المصر ولم يذهب الى ذلك الموضع يضمن ولو كان هذا فى الثوب لا كذا فى السراجية * وعن محمد رحمه الله تعالى استأجرها ليركبها فى المصر يوما فخرج عليها ثم ردها فى ذلك اليوم الى المصر برئ عن الضمان كذا فى التتارخانية * استأجر دابة ليحمل عليها شعيرا كيلا معلوما فحمل عليها برا مثل كيله فعليه قيمة الدابة ان هلكت ولا أجر عليه فى قولهم جميعا لان الحنطة أثقل من الشعير وهى أصلب وأشد ندماجا من الشعير فصار كما لو حمل عليها حجارة أو حديدا بخلاف ما لو استأجرها ليحمل عليها عشرة أقفزة

من شعير تحمل عليها أحد عشر قفيزا من شعير حيث يضمن جزأ من أحد عشر جزأ من قيمتها اذا كانت الدابة تقوى على حمل ذلك لان المحمول من جنس المسمى ولو سمى عشرة أقفزة من حنطة فحمل عليها عشرة أقفزة من شعير ففى الاستحسان لا يضمن ولو سمى حنطة وزنا فحمل عليها شعيرا مثل وزن الحنطة لا يضمن اذا لم يجاوز المحمول عن موضع الحمل من الدابة وان سمى شعيرا فحمل عليها وزن الشعير حنطة ضمن والاصل أن المسمى متى كان فى موضع الحمل والمحمول أيضا فى موضع الحمل وقد استويا وزنا الا أن المحمول يأخذ من موضع الحمل أقل مما يأخذه المسمى ضمن لان المحمول حينئذ يكون أضر بالدابة من المسمى كما لو سمى حنطة أو شعيرا فحمل عليها حديدا أو حجرا مثل وزن المسمى فان كان المحمول يأخذ من موضع الحمل اكثر مما يأخذه المسمى لا يضمن لانه أيسر على الدابة فلا يضمن بالخلاف اليه الا اذا جاوز المحمول عن موضع الحمل كما لو سمى حنطة فحمل بوزنها حطبا أو تبنا أو قطنا بحيث جاوز موضع الحمل وبهذا يفتى كذا فى الظهيرية * ولو تكاراها ليحمل عليها شعيرا كيلا معلوما فحمل عليها برا مثل كيله ضمن وان حمل عليها مثل نصف ذلك من البر قال الامام السرخسى رحمه الله تعالى يضمن وقال الامام خواهرزاده لا يضمن استحسانا قال الصدر الشهيد رحمه الله تعالى فى عارية الاصل هو الاصح كذا فى الخلاصة * ولو استأجر دابة ليحمل عليها شعيرا فحمل عليها فى أحد الجوالقين حنطة وفى الآخر شعيرا فعطبت قال أصحابنا يجب عليه نصف الضمان ونصف الاجرة كذا فى الينابيع * والاصل أن المستأجر اذا خالف الى مثل المشروط أو أخف فلا شئ عليه لان الرضى بأعلى الضررين رضى بالادنى وبمثله دلالة وان خالف الى ما فوقه فى الضرر فعطبت الدابة فان كان من خلاف جنس المشروط ضمن الدابة ولا أجر عليه وان كان من جنسه ضمن بقدر الزيادة وعليه الاجر لانها هلكت بفعل مأذون وغير مأذون فيقسم على قدرهما الا اذا كان قدرا لا تطيقه الدابة فيضمن لكونه غير معتاد فلا يكون مأذونا فيه والحديد أضر من القطن لانه يجتمع فى موضع واحد من ظهر الدابة والقطن ينبسط كذا فى الاختيار شرح المختار * ولو حمل الاكسية أو الطيالسة مكان الثوب الزطى ضمن كذا فى الغياثية * اكترى بعيرا المحمل فحمل زاملة يضمن وان حمل رجلا مكان المحمل لا يضمن لانه أخف كذا فى محيط السرخسى * استأجرها ليركب فأركب غيره ثم أنزله وركب لا يبرأ عن الضمان ولو استأجرها ان يحمل الى موضع كذا فقادها الى هناك ولم يركب ولم يحمل وجب الاجر ولو لم يركب ولم يحمل بعذر فى الدابة لا يجب الاجر كذا فى التتارخانية * وان استأجر سرجا ليركبه شهرا فأعطاه غيره فركب فهو ضامن ولا أجر عليه وان استأجر اكافا ينقل عليه حنطته شهرا فهو جائز وحنطته وحنطة غيره سواء والجوالق كذلك كذا فى المبسوط * واذا استأجر ليحمل عليها حمل نفسه فحمل عليها حمل غيره فلا ضمان ولو استأجر محملا ليركبه فليس له أن يحمل غيره كذا فى التتارخانية * ولو استأجرا دابة على أن لاحدهما ثلثها وللآخر ثلثها فحمل عليها الاول سبعة والآخر عشرة ضمن هذا أربعة وثلثا من سبعة عشر لان المأذون له خمسة وثلثان كذا فى الغياثية * واذا استأجر من آخر دابة ليحمل عليها عشرة مخاتيم حنطة فحمل عليها أحد عشر مختوما فعطبت الدابة من ذلك بعد ما بلغت المكان المشروط فعليه الاجر كاملا ويضمن جزأ من أحد عشر جزأ من قيمة الدابة ولم يملك شيأ من المستأجر قالوا تأويل المسألة من وجهين أحدهما اذا كانت الدابة تطيق حمل ما زاد فكانت تسير مع الحمل أما اذا كانت لا تطيق يضمن جميع قيمتها على قياس مسألة تأتى بعد هذا والثانى أن يحمل عليها أحد عشر مختوما دفعة واحدة أما اذا حمل عليها عشرة مخاتيم حنطة ثم حمل عليها مختوما وعطبت الدابة يضمن قيمتها بتمامها هذا اذا حمل الحادى عشر فى المكان الذى حمل العشرة أما اذا حمل فى مكان آخر ٢ (چنانكه بقتر النبر آويخت) يضمن بقدر الزيادة على قياس مسألة تأتى بعد هذا ان شاء الله تعالى كذا فى المحيط * فرق بين هذه المسألة وبينما اذا استأجر ثورا ليطحن به عشرة مخاتيم حنطة فطحن أحد عشر مختوما وتلفت الدابة أو استأجرها ليكرب جريبا فكرب جريبا ونصفا وهلك الثور فانه يضمن جميع القيمة لان الطحن يكون شيأ فشيأ فلما طحن عشرة انتهى العقد فبعد ذلك هو فى طحن الحادى عشر مخالف من كل وجه فيضمن جميع قيمتها كما لو طحن عليها قفيزا ابتداء وأما الحمل فيكون بدفعة واحدة وبعض المحمول مأذون فيه فلا يضمن بقدره كذا فى الذخيرة * قال الامام استأجر دابة ليحمل عليها عشرة مخاتيم حنطة فحمل عشرين فان سلمت عليه تمام الاجر وان تلفت بعد ما بلغت عليه نصف قيمتها وتمام الاجر ويضمن عند الثانى

٢ كما اذا علق فى كتفها

كذا فى الوجيز للكردرى * وان استأجرها ليحمل عليها عشرة مخاتيم حنطة فحمل عليها خمسة عشر مختوما من الحنطة وجاء بالحمار سليما فهلك قبل أن يرده الى صاحبه ان كان يعلم أن الحمار يطيق ذلك كان عليه ثلث القيمة وكمال الاجر المسمى وان كان لا يطيق يضمن جميع القيمة ولا يجب الاجر كذا فى فتاوى قاضى خان * ولو أمر المكترى رب الدابة أن يحملها فحملها وهو يعلم أنه زيادة أو لا يعلم لا يضمن المكترى وهذه حيلة كذا فى الغياثية * وان اكتراها ليحمل عليها عشرة فجعل فى جوالق عشرين فأمر رب الدابة أن يضعه عليها ففعل وهلك لا ضمان وان حملا معا ضمن ربع القيمة ولو كانا فى عدلين فحمل كل واحد منهما عدلا أو حمل المستأجر أولا ثم رب الدابة لا ضمان أصلا ولو حمل ربها أولا ضمن المستأجر نصف القيمة كذا فى الوجيز للكردرى * استأجر دابة ليركبها الى مكان معلوم فركب وحمل مع نفسه حملا يضمن قدر الزيادة ان عطبت الدابة نص فى الكتاب وتفسير ذلك ان يرجع الى أهل البصر فيسأل منهم ان هذا الحمل كم يزيد على ركوبه فى الثقل وهذا اذا لم يركب موضع الحمل بل يكون ركوبه فى موضع والحمل فى موضع آخر أما اذا ركب على موضع الحمل ضمن جميع قيمة الدابة هكذا فى الصغرى * واذا استأجر دابة ليركبها فركب هو وحمل آخر مع نفسه ان سلمت الدابة فعليه الاجر كاملا ولا ضمان وان هلكت الدابة من ركوبهما بعد ما بلغ المكان المشروط فعليه الاجر كاملا وضمن نصف قيمة الدابة ويكون للمالك فى ذلك الخيار ان شاء ضمن المستأجر وان شاء ضمن ذلك الغير فان ضمن المستأجر لا يرجع على ذلك الغير مستأجرا كان أو مستعيرا وان ضمن ذلك الغير رجع على المستأجر ان كان ذلك الغير مستأجرا وان كان مستعيرا لا يرجع عليه ثم فى حق الضمان يستوى أن يكون ذلك الغير أخف أو أثقل قالوا وانما يضمن نصف قيمة الدابة اذا كانت الدابة تطيق ركوب اثنين أما اذا كانت لا تطيق ركوب اثنين يضمن جميع قيمة الدابة ثم ان محمدا رحمه الله تعالى أوجب فى هذه المسألة نصف القيمة مطلقا وذكر فى الجامع الصغير فيمن استأجر دابة الى القادسية فأردف رجلا خلفه فعطبت الدابة ضمن بقدر الزيادة وذكر فى الجامع الصغير أيضا بعد مسألة القادسية بكثير واعتبر فيها الحزر والظن وفى القدورى يقول المستأجر يضمن النصف سواء كان الثانى أخف أو أثقل قال الشيخ الامام الزاهد فخر الاسلام على البزدوى وحاصل ذلك أن يعتبر الحزر والظن فان أشكل يعتبر العدد وان حمل عليها مع نفسه صغيرا لا يمكنه استعمال الدابة ولا تصريفها ضمن بحساب ما زاد ثم اذا ركب وحمل عليها مع نفسه حملا انما يضمن بقدر ما زاد اذا ركب فى غير مكان الحمل فاما اذا ركب على مكان الحمل يضمن جميع القيمة فعلى قياس هذه المسألة يقول استأجر دابة ليركبها فركبها وحمل على عاتقه غيره يضمن جميع قيمة الدابة وهذا اذا كانت الدابة تطيق أن يركب عليها مع الحمل أما اذا كانت لا تطيق ذلك يجب جميع الضمان فى الاحوال كلها كذا فى المحيط * ولو استأجر دابة ليركبها فلبس من الثياب اكثر مما كان عليه حين استأجرها فان لبس من ذلك مثل ما يلبس الناس اذا ركبوا لم يضمن فان كان اكثر من ذلك ضمن بقدر ما زاد كذا فى المبسوط * رجل استأجر دابة فلما انتهى الى الدار ساقها الى الدار ودخل لينزع لباسا زائدا عليه فخرجت من الدار وهربت وخرج الرجل ولم يلحقها لا يضمن لانه ما ترك حفظها كذا فى جواهر الفتاوى * ولو استأجر ليركبها فى المصر عشرة أيام فحبسها ولم يركب شيأ فعليه الاجر ولا يضمن ولو حبسها اكثر من عشرة أيام فلا أجر للزيادة ولو أنفق عليها كان متبرعا كذا فى التتارخانية * قال محمد رحمه الله تعالى فى الاصل اذا استأجر دابة ليزف عليها عروسا الى بيت زوجها ليلا فان كان العروس بعينها وبين المكان فانه يجوز الاجارة وان كان العروس بغير عينها فالاجارة فاسدة فان أركب عروسا فى الاستحسان يعود العقد جائزا وعليه المسمى فان حبسوا الدابة حتى أصبحوا من الغد هل يجب الاجر ان كان استأجر هذه الدابة لركوب عروس بعينها فى المصر فانه يجب الاجر وان استأجرها لركوب عروس بعينها خارج المصر فانه لا يجب الاجر وهل يصير ضامنا بالحبس ان وقعت الاجارة على الركوب خارج المصر يصير ضامنا بهذا الحبس وان وقعت الاجارة على أن يركبها فى المصر لا يصير ضامنا بهذا الحبس وان كان استأجروها لركوب عروس بغير عينها فانه يجب الاجر متى حبسوها سواء استأجروها للركوب فى المصر أو خارج المصر فان استأجر لحمل عروس بعينها فأركب غيرها صار ضامنا ولا يجب الاجر سلمت الدابة أو هلكت وان كان لحمل عروس بغير عينها لم يضمن كذا فى المحيط * تكارى ليحمل انسانا فحمل امرأة ثقيلة

لا يضمن لان اسم الانسان يتناولها وان كانت ثقيلة بحيث لا تحملها الدابة يضمن لانه يكون اتلافا لا اجلا كذا في محيط السرخسي • لو استأجرها ليركب فأركب صبيا يستمسك ضمن الكل وكذا اذا لم يستمسك كذا في الغياثية • اكترى دابة ليحمل عليها امرأة فولدت فحمل ولدها معها يضمن بقدر الولد وكذلك لو ولدت الناقة فحمل ولدها مع المرأة وان كان ولد الناقة ملكا لصاحب الدابة كذا في محيط السرخسي • واذا استأجر حمارا بسرج فأسرجه بسرج لا يسرج بمثله الحمر فهو ضامن بقدر ما زاد باتفاق الروايات وان كان السرج الثاني أخف من الاول أو مثله فلا ضمان وكذلك لو استأجره باكاف فنزع ذلك الاكاف وأوكفه باكاف هو أخف من الاول أو مثله فلا ضمان وان أوكفه باكاف هو أثقل ضمن بقدر الزيادة واذا استأجر حمارا باكاف ليركبه فنزع الاكاف وأسرجه فلا ضمان ولو استأجر حمارا بسرج ليركبه فحمل عليها مكان السرج اكافا وركبه فهو ضامن هكذا ذكر في الجامع الصغير قالوا وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى هو ضامن بقدر ما زاد وجه ما ذكر في الجامع الصغير وهو الاصح أنه مخالف في الكل صورة ومعنى وهذا اذا كانت دابة توكف بمثل هذا الاكاف أما اذا كانت دابة لا توكف أصلا أو لا توكف بمثل هذا الاكاف يضمن جميع القيمة في قولهم جميعا كذا في المحيط • ولو استأجر حمارا عريانا فأسرجه وركبه فهو ضامن قال مشايخنا اذا استأجر من موضع الى موضع لا يمكن الركوب اليه الا بسرج نحو ان استأجره من بلد الى بلد لا يضمن وكذلك لو استأجره ليركب في المصر والمستأجر ممن لا يركب في المصر عريانا فلا ضمان ويثبت الاذن في الاسراج في حقه دلالة فان كان المستأجر ممن يركب في المصر عريانا فعليه الضمان ثم اذا ضمن هل يضمن جميع القيمة أو بقدر ما زاد لا ذكر لهذه المسألة في الاصل قال بعض المشايخ يضمن جميع القيمة وهو الصحيح هكذا في المحيط • وان استأجر دابة بغير لجام فألجمها أو كانت ملجمة فنزع وأبدله بلجام مثله وركب لا يضمن وان كانت تركب بغير لجام فألجمها بلجام لا تلجم بمثله كان ضامنا كذا في خزانة المفتين • واذا كبح الدابة بلجامها أي جذبها الى نفسه بعنف أو ضربها فعطبت ضمن عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعليه الفتوى كذا في الجوهرة النيرة • وعن اسماعيل الزاهد قال لو استأجرها ليركبها فضربها فماتت ان كان يضرب بها باذن صاحبها وأصاب الموضع المعتاد لا يضمن اجماعا وان أصاب غير الموضع المعتاد يضمن بالاجماع الا أن يكون مأذونا له في ذلك الموضع بعينه كذا في المضمرات • فان عنف في السير يضمن اجماعا كذا في الغياثية • رجل استأجر دابة للركوب الى الكوفة فجاوز بها عن الكوفة مقدار ما لا يتسامح فيه الناس وركب في تلك الزيادة أو لم يركب ثم ردها الى الكوفة كان عليه الاجر الى الكوفة فتكون الدابة مضمونة عليه ما لم يردها الى صاحبها حتى لو هلكت في طريق الكوفة يضمن قيمتها ولا يسقط عنه شيء من الاجر وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى الآخر وهو قول صاحبيه كذا في فتاوى قاضي خان • ولو هلك المستأجر في يد المستأجر فاستحقه رجل فضمن المستأجر قيمته رجع على الآجر بما ضمن كذا في الينابيع • جامع الفتاوى اذا استأجر ليحمل عشرة أقفزة فآجرها من غيره ليحمل عليها عشرين قفيزا فحمل فعطبت الدابة يتخير المالك في التضمين فان ضمن الثاني رجع على الاول وان ضمن الاول لا يرجع على الثاني لانه هو الذي غره ولو استأجر الى همدان فعطبت الدابة في نصف الطريق والذي بقي أشد يقسم الكراء على السهولة والشدة لانه رب فرسخ كراؤه درهم ورب فرسخ كراؤه درهمان كذا في التاتارخانية • ولو استأجر دابة ليركب الى موضع كذا ذاهبا وجائيا بعلفها حتى فسدت ثم رجع وأردف غيره يجب أجر مثل الذهاب ونصف أجر مثل الرجوع لان في الرجوع صار غاصبا في النصف وفي النصف فاسد ولو هلكت ضمن نصف قيمة الدابة وان علفها يحسب ذلك مما عليه من الاجر كذا في الغياثية • ولو استأجرها ليركبها الى مكان عينه فركبها الى مكان آخر يضمن اذا هلكت وان كان الثاني أقرب من الاول كذا في البدائع • واذا استأجر دابة ليذهب الى مكان كذا فذهب بها الى مكان آخر وسلمت الدابة أو هلكت فلا أجر عليه والاصل في جنس هذه المسائل أن استيفاء المعقود عليه يوجب الاجر على المستأجر اذا تمكن المستأجر من استيفاء ما هو المعقود عليه أما اذا لم يتمكن فلا ألا يرى أن من استأجر من آخر ثوبا بعينه ليلبسه وغصب هذا المستأجر من هذا الآجر ثوبا آخر ثم ان المستأجر لبس الثوب المغصوب دون الثوب المستأجر فان كان في بيته فانه يجب

الاجر على المستأجر في الثوب المستأجر وان لم يكن متمكنا بأن كان غصب رجل الثوب المستأجر من المستأجر لا أجر على المستأجر أصلا كذا في الذخيرة • استأجر دابة ليحمل عليها حملا معينا الى موضع معين في طريق بعينه أو استأجر حمارا يحمل متاعه في طريق بعينه فأخذ في طريق آخر يسلكه الناس فهلكت أو المتاع لم يضمن وان بلغ فله الاجر لان الطريقين لما لم يتفاوتا لم يفد تعيينه حتى لو أخذ في طريق لا يسلكونه أو هو مخوف ضمن لان تعيينه مفيد وان حمله في البحر ضمن لان الهلاك فيه غالب وان بلغ فله الاجر ولا عبرة بالخلاف عند حصول المقصود وكذا الجواب في البضاعة كذا في التمرتاشي • رجل استأجر حمارا ليحمل عليه الى المدينة فحمل عليه وساقه في طريق المدينة ثم تخلف في الطريق لبول أو غائط أو اشتغل بالحديث مع غيره فذهب الحمار وضاع ان لم يغب الحمار عن بصره لا يضمن فان غاب ضمن كذا في فتاوى قاضي خان • استأجر دابة من القرية الى المصر فبعث صاحب الدابة رجلا مع المستأجر فتشاغل المبعوث في الطريق بأمر من الامور وذهب المستأجر وحده بالدابة فضاعت في يده لا ضمان على الرجل المبعوث كذا في خزانة المفتين • وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى فيمن استأجر دابة الى مكان بعينه فلما سار ببعض طريق ادعاها لنفسه وجحد استئجارها وصاحبها يدعي الاجارة فلو نفقت من ركوبه لا ضمان عليه ولو نفقت قبل الركوب ضمن ولو انقضت المسافة فجاء بها ليردها على صاحبها فتلفت يضمن وذكر القدوري أن عند أبي يوسف رحمه الله تعالى عليه أجرة ما قبل جحوده وسقطت عنه أجرة ما بعد جحوده وقال محمد رحمه الله تعالى عليه أجرة الجميع كذا في الكبرى • قال واذا عطبت الدابة المستأجرة أو العبد المستأجر عند مستأجرهما من غير تعد ولا خلاف ولا جناية فلا ضمان عليه وبطلت الاجارة لانه فات المعقود عليه كذا في شرح الطحاوي • اذا استأجر دابة ليحمل طعاما الى المدينة ثم حمل عليها في الرجوع قفيزين من الملح بغير اذن صاحب الدابة فماتت فعليه الضمان كذا في الملتقط • وفي النوازل رجل دفع الى رجل بعيرا وأمره أن يكريه ويشتري له شيأ بالكراء فعمي البعير في يده فباعه وأخذ الثمن فهلك في الطريق قال الفقيه أبو جعفر ان باع البعير في موضع لا يقدر على الوصول الى الحاكم فيأمره بالبيع لا ضمان عليه في البعير ولا في ثمنه وان كان في موضع يقدر أن يستطيع امساكه أو يستطيع رده أعمى فهو ضامن لقيمته كذا في الخلاصة • وسئل عمن آجر دابة من آخر ليحمل شيأ معلوما الى مكان معلوم ولم يذهب هو مع الدابة لكن استأجر رجلا ليذهب مع الدابة ثم يرجع بها وقال له ارجع بها الى مع العير فوصل الى الموضع المقصود ورجعت العير وتخلف هذا الاجير فاستعمل هذه الدابة أياما في عمل نفسه ثم رجع بها مع عير أخرى فأغير على هذه الدابة هل يضمن الاجير قال نعم لانه أجير خالف حين استعملها فيضمن والاجير اذا خالف ثم عاد الى الوفاق لا يبرأ عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى في قوله الآخر وهو قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى فان لم يستعملها لم يضمن وان لم يرجع مع العير الاولى لانه قال له مع العير ولم يقل هذه العير فوجب اجراؤه على اطلاقه وقد رجع مع العير فلا يضمن كذا في فتاوى النسفي • ولو استأجر دابة ليحمل عليها حنطة من موضع معلوم الى منزله يوما الى الليل وكان يحمل الحنطة الى منزله وفي الذهاب الى موضع الحنطة ثانيا يركب الدابة فعطبت يضمن قيمة الدابة وقيل يضمن ان لم تكن العادة فلو كانت عادتهم الركوب لا يضمن وهو المختار عند أبي الليث رحمه الله تعالى كذا في خزانة المفتين • استأجر حمارا يحمل عليه عشرين وقرا من التراب الى أرضه بدرهم وله في أرضه لبن وكلما عاد حمل عليه وقرا من لبن فان هلك في العود ضمن قيمته ولا أجر وان سلم حتى تم العمل فعليه تمام الاجر كذا في الوجيز للكردري • استأجر حمارا ليحمل كذا حملا فزاد على ما سمي وحمل الجولة الى مكانها وجاء بالحمار سليما فضاع قبل رده الى صاحبه نظر الى ما زاد فيضمن من قيمة الحمار بذلك القدر كذا في الكبرى • وسئل عمن استأجر حمارا ليحمل عليه السرقين بأجر معلوم والحمار ضعيف وقال المستأجر انه لا يقوى على الحمل وقال الآجر بل يقوى واحمل عليه حمل مثله فبعث فأصابت رجله آفة قال لا يضمن كذا في فتاوى النسفي • وفي المنتقى استأجر غلاما شهرا بعشرة في الخياطة فاستعمله في اللبن ليلبنه بعشرة فعطب في ذلك ضمن وان لم يعطب في ذلك حتى رده الى الخياطة فعطب فيها فلا ضمان ولا يشبه هذا ما اذا استأجر دابة الى مكان معلوم فجاوز ذلك المكان كذا في الذخيرة • في فتاوى أبي الليث رحمه الله تعالى رجل جاء بدابة الى بيطار وقال انظر فيها فان بها علة

فنظر فيها فقال تحت أذنها علة يقال لها فأرة يعنى (موش) فأمره صاحب الدابة باخراجها فأخرج ذلك بأمر صاحب الدابة فماتت الدابة فلا ضمان على البيطار لانه مأذون فى ذلك كذا فى المحيط * صيرفى أنقد دراهم رجل بأجر فاذا فيها زيوف أو ستوقة لا يضمن الصيرفى شيأ لانه لم يتلف حقا على صاحب الدراهم وانما أوفى بعض العمل وهو تمييز البعض فيرد من الاجر بحساب ذلك حتى لو كان الكل زيوفا يرد كل الاجر فان كان الزيوف نصفا فينصف الاجر ويرد الزيوف على الدافع فان أنكر الدافع وقال هذا ليس مما تخذت منى كان القول قول الآخذ مع يمينه لانه ينكر أخذ غيرها وهذا اذا لم يكن الآخذ أقر باستيفاء حقه أو باستيفاء الجياد فان أقر بذلك ثم أراد أن يرد البعض بعيب الزيافة وأنكر الدافع أن يكون دراهمه لا يقبل قوله كذا فى فتاوى قاضى خان * وسئل عمن استأجر وراقا ليكتب له مصحفا وينقطه ويعشره بكذا ويعجمه فأخطأ فى بعض النقط والعواشر قال أبو جعفر لو فعل ذلك فى كل ورقة فالدافع بالخيار ان شاء أخذ وأعطاه أجر مثله ولا يجاوز به المسمى وان شاء رد عليه وأخذ ما أعطاه وان وافقه فى البعض دون البعض أعطاه حصة ما وافق من المسمى وما خالف من المثل كذا فى الحاوى * ولو أمر رجلا ليصبغ ثوبه بالزعفران أو بالبقم فصبغه بصبغ من جنس آخر كان لرب الثوب أن يضمنه قيمة ثوبه أبيض وترك ثوبه عليه وان شاء أخذ الثوب وأعطاه أجر مثله لا يزاد على المسمى وان صبغه ما أمره به الا أنه خالف فى الوصف بأن أمره أن يصبغه بربع قفيز عصفر فصبغه بقفيز عصفر وأقر بذلك رب الثوب خير رب الثوب ان شاء ترك الثوب عليه وضمنه قيمة ثوبه أبيض وان شاء أخذ الثوب وأعطاه ما زاد من من العصفر فيه مع الاجر المسمى كذا فى الظهيرية وفتاوى قاضى خان * ولو دفع اليه خاتما وأمره أن ينقش اسمه فى الفص فنقش اسم غيره عمدا أو خطأ ان شاء صاحب الخاتم ضمنه قيمة الخاتم وان شاء أخذه وأعطاه مثل أجر عمله لا يزاد على المسمى وكذا اذا دفع الى نجار بابا وأمره أن ينقشه كذا ففعل غير ما أمره فله الخيار وان وافق أمره الا قليلا فلا عبرة به كذا فى الغياثية * واذا أمر رجلا أن يحمر له بيتا فخضره قال محمد رحمه الله تعالى أعطاه ما زادت الخضرة فيه ولا أجر له ولكن يستحق قيمة الصبغ الذى زاد فى البيت كذا فى البدائع * وان أمره أن ينقش بابه أو جداره أحمر فنقشه أخضر فان شاء ضمنه وان شاء أخذ وأعطاه ما زاد الصبغ فيه ولا أجر له ولو أمر النجار يسمك له سمك بيته فأحكمه وأقامه على حاله ثم سقط من غير فعله فله الاجر ولا ضمان عليه وان سقط كما قام من عمله وتكسرت الاجذاع فلا ضمان ولا أجر كذا فى الغياثية * رجل استأجر أرضا ليزرعها حنطة فزرعها رطبة ضمن ما نقصها ولا أجر عليه كذا فى الجامع الصغير * ولو قال اقطعه قميصا فخاطه قباء أو أمره أن يخيطه روميا فخاطه فارسيا فان شاء رب الثوب ضمنه قيمة الثوب وترك الثوب عليه وان شاء أخذه وأعطاه أجر مثله ولا يزاد على المسمى ولو خاط سراويل ينقطع حق المالك الى الضمان والصحيح أن له الخيار لانه وافق أمره فى أصل الخياطة كذا فى الغياثية * روى هشام عن محمد رحمه الله تعالى فيمن دفع الى رجل شيأ ليضرب له طستا موصوفا فضرب له كوزا قال ان شاء ضمنه مثل ما شبهه ويصير الكوز للعامل وان شاء أخذه وأعطاه أجر مثل عمله لا يجاوز به ما سمى كذا فى البدائع * واذا دفع الى حائك غزلا ينسجه سبعا فى أربع فحاكه أقل أو أكثر فله الخيار لانه يعتبر شرطه وان شاء ترك الثوب عليه وضمنه غزل مثله والقول قول الحائك فى مقدار المقبوض وان شاء أخذ الثوب وأعطاه الاجر لكن فى الزيادة لا يعطى بالزيادة شيأ لانه نسج بغير أمره وفى النقصان يعطيه أجر مثل ما جاء به لا يزاد على المسمى يريد به على حصته من المسمى وتفسيره أنه أمره سبعا فى أربع ومكسره ثمانى وعشرون وما جاء به سبع فى ثلاث وهو أحد وعشرون فالنقصان بالربع ينقص عن المسمى ربعه فيجب أجر مثل ما جاء به ولا يزاد به على ثلاثة أرباع المسمى وان اختلفا فى مقدار أمره فالقول قول رب الثوب ويتخيران خالفه فى الشرط كذا فى الغياثية * ٢ (مردى ريسمان قز بيافنده داد تا كرباس بافد بافنده بعضى از ين ريسمان قز برداشت وريسمان پنبه در آورد) فلو نسج الثوب وعلم صاحب الثوب بما صنعه الحائك فالثوب للحائك ٣ (وخداوند ريسمان از بافنده مثل ريسمان خود طلب كند) لان الحائك يصير غاصبا حيث خلط غزله بغزل الآخر خلطا لا يمكن معه التمييز أو كان يمكن ولكن بكلفة ومشقة فيضمن غزل ذلك الرجل ويكون الثوب له كذا فى خزانة المفتين * دفع الى حائك نوعين من الغزل وأمره أن ينسج أحدهما أرق والآخر

ت

٢ رجل دفع الى النساج غزل قز لينسجه كرباسا فأخذ النساج بعضه ووضع بدله غزل قطن

٣ ورب الغزل يطلب من النساج مثل غزله

اغلظ فخلط الحائك خلطا ونسجهما واحدا يضمن مثل غزله والمنسوج له كذا فى الوجيز للكردرى * رجل دفع الى نساج نوعين من الغزل أحدهما أرق من الآخر ٢ (وفرمودش كه اين باريك راشتصدى باف واين سطبر را بانصدى) فخلط النساج ونسج أحدهما فى الآخر صار الكرباس للنساج بالخلاف ويضمن الحائك مثل غزله كذا فى الخلاصة * فى النوازل سئل أبو بكر عن أكار قال له صاحب الضيعة أخرج هذه الحنطة الى الصحراء وهذا الجوز فانه رطب حتى لا يفسد فتسوف فى ذلك وتركه حتى فسد قال ان قبل الاكار من صاحب الضيعة هذا ولم يفعل حتى فسد ضمن فى الجوز وان كانت حنطة يغرم قيمتها والفاسد قال الفقيه اذا لم يجد من الرطب مثله فعليه قيمته وان كان يقدر على المثل فعليه مثله كذا فى التتارخانية * ولو جاء الى خياط بثوب فقال للخياط انظر الى هذا الثوب ان كفانى قميصا فاقطعه وخطه بدرهم فقال نعم ثم قال اقطعه فاذا هو لا يكفيه لم يضمن كذا فى السراج الوهاج * ولو قال انظر الى هذا الثوب أيكفينى قميصا فقال نعم فقال صاحب الثوب فاقطعه أو قال اقطعه اذا فقطعه فاذا هو لا يكفيه لا ذكر لهذه المسألة فى الكتب وحكى عن الفقيه أبى بكر البلخى أنه قال لا يضمن كذا فى الذخيرة * اذا دفع الى خياط ثوبا وقال اقطعه حتى يصيب القدم وكمه خمسة أشبار وعرضه كذا فجاء به ناقصا قال ان كان قدر أصبع ونحوه فليس بشئ وان كان أكثر منه يضمنه كذا فى الخلاصة * ترك الحمار على الباب ودخل المنزل ليأخذ خشب الحمار وضاع الحمار ان لم يغب عن بصره لا ضمان وان غاب ان موضعا لا يعد تضييعا كأن كانت السكة غير نافذة أو بعض القرى لا يضمن فان عد تضييعا ضمن ربط الحمار على بابه ودخل الدار ليأخذ شيأ أو المسجد فهذا وترك الربط سواء فيضمن فى المختار ذكره السرخسى كذا فى الوجيز للكردرى * استأجر حمارا ليحمل عليه وله حمار آخر فحمل عليه أيضا فلما سار بعض الطريق سقط حماره فاشتغل به فذهب الحمار المستأجر وهلك ان كان بحال لو اتبع الحمار المستأجر لهلك حماره أو متاعه لا يضمن والا فيضمن استدلالا بأن البقرة اذا ندت من السرح وترك الاجير اتباعها لئلا يضيع الباقى فهلكت التى ندت لا يضمن قلت وفى اجارة الذخيرة ولو كان المستأجر حمارين فاشتغل بحمل أحدهما فضاع الآخر ان غاب عن بصره فهو ضامن فعلى هذا ينبغى أن يضمن فى المسألة السابقة ان غاب عن بصره فهلك فتأمل عند الفتوى كذا فى خزانة المفتين * وفى فتوى الاصل استأجر حمارا فضل فى الطريق فتركه ولم يطلبه حتى ضاع قال ان ذهب الحمار من حيث لا يشعر به وهو حافظ له فاذا علم فطلبه ولم يظفر به فلا ضمان عليه وكذلك لو لم يطلبه وكان آيسا من وجوده ولو طلب بالقرب فى حوالى المواضع التى ذهب منها لا ضمان وان ذهب وهو يراه ولم يمنعه فهو ضامن يريد به اذا غاب عن بصره وعلى هذا مستأجر الحمار اذا جاء بالحمار الى الخباز وترك الحمار واشتغل بشراء الخبز فضاع الحمار ان غاب عن بصره فهو ضامن وان لم يغب عن بصره فلا ضمان عليه كذا فى المحيط * ولو ربط الحمار على آرى فى سكة نافذة وليس له منزل فى تلك السكة ولا بقربه ان استأجره ليركب بنفسه وضاع ضمن ولو استأجره مطلقا ولم يبين من يركب وهناك قوم نيام ليسوا فى عيال المستأجر ولا من أجرائه ان لم يستحفظهم ضمن ان ضاع وان استحفظهم أو بعضهم وقبلوا حفظه وكان الاغلب فى مثل ذلك الموضع أن نوم من يحفظ الدواب فيه لا يكون اضاعة لا يضمن وان كان ذلك موضعا عد نوم من يحفظ الدواب اضاعة ضمن يعنى اذا لم يستحفظهم فأما اذا استحفظهم وقبلوا حفظه فالضمان على الذى قبل الحفظ لا على المستأجر كذا فى الخلاصة * رجل استأجر حمارا واستأجر رجلا ليحفظ الدابة فهلكت الدابة فى يد الاجير ان كان المستأجر استأجرها ليركب بنفسه يضمن وان لم يسم الراكب فلا ضمان كذا فى الذخيرة * استأجر حمارا فوقفه ليصلى الفجر فذهب الحمار أو انتهبه انسان فان رآه ينتهب أو يذهب ولم يقطع الصلاة ضمن كذا فى الفصول العمادية * ان اشتغل بالصلاة فى الطريق والحمار بين يديه فضاع فان غاب عن بصره ولم يقطع الصلاة ولم يتبعه ضمن وان لم يغب عن بصره حتى ضاع لا يضمن كذا فى الفتاوى الغياثية * وسئل أبو بكر عمن أمر آخر أن يستكرى حمارا ويذهب الى موضع كذا حتى يوفى الآمر الاجر ففعل المأمور ذلك وأدخل المأمور فى الطريق الحمار فى رباط فهجم اللصوص واستولوا على الحمار قال لا ضمان عليه ان كان الرباط على الطريق الذى كان ممر المستأجر عليه وعليه الاجر ان كان فرغ من استعماله كذا فى الحاوى * استأجر رجلا ودفع له حمارا وخمسين ليشترى شيأ للتجارة فى موضع كذا فذهب

٢١ وأمره بأن هذا الرفيع ينسجه فى ستمائة وهذا الغليظ فى خمسمائة

قوله على آرى الآرى محبس الدابة كما فى كتب اللغة ا هـ بحراوى

واشترى واخذ الظالم حمر القافلة فذهب البعض خلف الحمار ولم يذهب البعض والاجير فى ذهب بعضه استرد والبعض لا فان كان الذين استردوا يأمون الذين لم يذهبوا ضمن وان كان الذين ذهبوا لا يأمون لما فيه من تحمل المتاعب لا ضمان وان توجه الى القافلة القطاع فأى المكارى المتاع وذهب بحماره فاخذ القطاع القماش ان كان بحال لولا الفرار لأخذوا الحمار مع القماش لا يضمن وان أمكنه الفرار مع القماش والحمار وترك القماش يضمن كذا فى الوجيز للكردرى * رجل استأجر دابة ليذهب بها الى موضع معلوم فأخبر أن فى الطريق لصوصا فلم يلتفت الى ذلك فذهب فأخذه اللصوص وذهبوا بالدابة قال الفقيه أبو بكر ان كان الناس يسلكون هذا الطريق مع هذا الخبر بأنفسهم وأموالهم لا ضمان والا فهو ضامن كذا فى الظهيرية * جماعة آجر كل واحد منهم حماره من انسان وسلموا اليه ثم قالوا لواحد منهم اذهب أنت معه تعاهد الحمر فذهب معه فقال له المستأجر قف هنا مع الحمر حتى أذهب بحمار واحد وآخذ الجوالق فذهب بالحمار لا ضمان على المتعاهد لم يقدر على الاخذ منه لانهم أمروه بتعاهد ما فى يد غيره كذا فى خزانة المفتين * رجل اكترى حمارا من كش الى بخارى فعى الحمار فى الطريق وصاحب الحمار كان ببخارى فأمر المكترى رجلا أن ينفق على الحمار عليه كل يوم مقدارا معلوما وسمى له الاجر الى أن يصل اليه صاحب الحمار فأمسك الاجير الحمار أياما فأنفق عليه وهلك فى يده قالوا ان كان المكترى اكترا لركوب نفسه ضمن وان اكتراه ولم يسم الراكب لا يضمن كذا فى فتاوى قاضى خان * واذا دفع الرجل فرسه الى رجل ليذهب به الى قريته ويوصله الى ولده فذهب به وسار مرحلة ثم انه ذهب وسيب الفرس فى رباط ومضى لوجهه فجاء رجل من أهل تلك القرية نزل على الرباط فعرف الفرس فاستأجر رجلا ليذهب به الى تلك القرية فذهب الاجير بالفرس فهلك الفرس فى الطريق فضمان الفرس على من يجب قال لاشك أن الاول ضامن لتسيبه وأما مستأجر الاجير الذى ذهب بالفرس الى منزله ان كان لم يأخذ الفرس فلا ضمان عليه وان أخذه ثم دفعه الى الاجير فان أشهد أنه انما أخذه ليرده على صاحبه وكان الاجير فى عياله فلا ضمان أيضا وان ترك الاشهاد أو أشهد لكن الاجير لم يكن فى عياله ضمن وأما الاجير فهو ضامن على كل حال وهذا الجواب فى حق الاجير مشكل اذا كان المستأجر أشهد على أنه أخذ ليرده على المالك والاجير فى عيال المستأجر وان علم ذلك الفرس فى ذلك الرباط الى ابن أخى صاحب الفرس لا يبرأ عن الضمان واذا ضمن الاجير لا يرجع بما ضمن على المستأجر كذا فى المحيط * وفى بعض الفتاوى ٣ (خر كرى درراه بماند كرى كرنده مرفت وخر را ماند خداوند خر را خر نبود) فأخذ اللصوص الحمار وذهبوا به فلا ضمان على المستكرى وكذلك ان كان المكارى مع الحمار والمستكرى لم يكن معه فذهب المكارى وترك الحمار فأخذ اللصوص الحمار فلا ضمان على المكارى قالوا هذا اذا لم يمكن للمكارى حمل المتاع على دابة أخرى فأما اذا أمكنه فلم يحمل كان عليه الضمان كذا فى الذخيرة * استأجر حمارا وذهب مع حماره الى البادية فأخذ العوان حماره المملوك فاشتغل بتخليصه من يده وترك المستأجر وضاع لا يضمن ان كان لا يعرف العوان قال قاضى خان لا يضمن مطلقا قال القاضى بديع الدين يضمن كذا فى القنية * استأجر حمارا لينقل التراب من خربة فأخذ فى النقلة فانهدمت الخربة وهلك الحمار ان انهدمت من معالجة المستأجر ضمن قيمة الحمار وان انهدمت من غير معالجته بل لرخاوة فيها ولم يعلم المستأجر به فلا ضمان عليه كذا فى الفصول العمادية * رجل استأجر حمارا لينقل عليه الشوك فذهب فى سكة فيها نهر جار فلم يجد موضعا فضرب الحمار فوقع فى النهر مع الحمل واشتغل المستأجر بقطع الحبل فهلك الحمار قالوا ان كان الموضع ضيقا لا يمر فيه الحمولة عليها أحمالها كان ضامنا وان كان موضعا يمر فيه الحمولة عليها أحمالها ويتجاوز فان عنف عليه المستأجر حتى وثب الحمار من ضربه كان ضامنا وان وقع لا من ضربه وتعنيفه لا يضمن كذا فى الظهيرية * استأجر حمارا لينقل عليه الحطب من الكرم وكان يحمل عليه الحطب ويوقره كما يوقر مثله فصدم الحمار على حائط ووقع فى النهر وهلك ان لم يعنف عليه فى السوق بل ساق مثل ما يسوق الناس مثل هذا الحمار فى ذلك الطريق فلا ضمان وان كان بخلافه فهو ضامن كذا فى الذخيرة * ولو حمل عليه الحطب الى المصر فصدم الحمار حائطا فوقع فى النهر فعطب فان كان بموقر الحطب فالحكم ظاهر فانه لا يضمن وان كان يعلم أنه ما ساقه على قنطرة ضيقة كذا فى الغيائية * مستأجر الحمار ركبه وأرسله فى كرم مع بردعته فسرق البردعة وأرقب فيه

البرد

٣) انقطع المكارى فى الطريق وذهب المستكرى وترك الحمار وصاحب الحمار لم يكن معه

البرد ومرض ومات منه فى يد المالك ان كان الكرم حصينا بأن يكون له حائل رفيع لا يقع بصر المار على الكرم وله باب مغلق فان عدم واحد لم يكن حصينا والبرد لا يضره مع البردعة لا يضمن البردعة والحمار وان كان بحال يضره مع البردعة ضمن قيمة الحمار لا البردعة وان لم يكن حصينا ويضره مع البردعة ضمن قيمتها وان كان بحال لا يضره مع البردعة ضمن قيمة البردعة لا الحمار ويضمن نقصان الحمار الى وقت الرد الى المالك كذا فى الوجيز للكردرى * غصب الحمار المستأجر والمستأجر يقدر أن يأخذه منه بعد التبين فلم يفعل حتى ضاع لم يضمن كذا فى القنية * زرع بين ثلاثة حصدوه ثم استأجر واحد من الثلاثة حمارا من رجل لينقل عليه الحصائد فقبض المستأجر الحمار ودفعه الى شريكه لينقل عليه الحصائد فعطب الحمار عند المستعمل وكان المعتاد فيما بينهم أن يستأجر أحدهم الحمار أو البقر ويستعمله هو أو شريكه لا يضمن المستأجر كذا فى خزانة المفتين * استأجر قبانا ليزن به الحمل وكان فى عموده عيب ولم يعلم به المستأجر فوزن به وانكسر ان كان يوزن مثل ذلك الحمل بمثل ذلك القبان بذلك العيب لا يضمن والا يضمن وهذا اذا لم يعلم الآجر المستأجر بذلك العيب أما اذا أعلم فقد أذن له بأن يوزن به القدر الذى يوزن فيه بدون ذلك العيب فاذا وزن ذلك القدر لا يجب الضمان كذا فى الوجيز للكردرى * قال فخر الدين وبه يفتى هكذا فى الكبرى * وفى بيوع المنتقى استأجر قدرا فلما انقضت مدة الاجارة ردها الى المالك فهلكت فى الطريق لا يضمن وان لم يردها يضمن كذا فى الفصول العمادية * رجل استأجر قدرا فلما فرغ حمله على الحمار وذهب به الى بيت صاحبه فزلقت رجل الحمار فانكسر لا يضمن ان كان حمارا يطيق ذلك وان كان لا يطيق يضمن كذا فى خزانة الفتاوى * استأجر قدر الطبخ فطبخ فأخذه ليخرجه الى الدكان فانزلقت رجله فوقع فانكسر ضمن كالحمال اذا انزلق وقيل ينبغى أن لا يضمن كمن استأجر ثوبا للبس وتخرق من لبسه قيل وهو الصحيح وكذا فى مسألة القصعة لا يضمن ان سقطت حال الانتفاع بها هكذا فى القنية * رجل استأجر فاسا ودفعه الى الاجير ليكسر الحطب له فذهب به الاجير ولا يدرى أين ذهب ان استأجر الاجير أولا لا يضمن لانه استأجر ليدفع اليه وعلى القلب يضمن والمختار أنه لا يضمن مطلقا كذا فى الخلاصة * والاصح أنه اذا استأجر الفاس أولا لعمل لا يختلف فيه الناس بالاستعمال لا يضمن الا أن يكون الاجير معروفا بالخيانة وان استأجر الفاس لما يختلف فيه الناس فان استأجره ليعمل هو بنفسه ضمن بالدفع الى غيره وان استأجر الفاس ولم يعين المستعمل فدفعه الى الاجير قبل أن يستعمل هو بنفسه لا يضمن وان استعمل هو أولا ثم دفع الى الاجير ضمن كذا فى فتاوى قاضى خان * استأجر فاس القصاب فأخذه منه العوان بالجباية ولم يخلصه بدراهم حتى ضاع لم يضمن كذا فى القنية * استأجر من رجل مرا وجعله فى الطريق ثم صرف وجهه عن الطريق ودعا أجيرا له ولم يبرح عن مكانه ذلك ثم نظر الى المر فاذا هو قد ذهب به قال ان كان تحويل وجهه لم يطل حتى لا يسمى به مضيعا للمر لا ضمان عليه والقول فى ذلك قوله مع يمينه ان كذبه الآجر وان طال التفاته فهو ضامن كذا فى المحيط * واذا استأجر مرا ليجعله فى الطين ثم أعرض عنه فسرق ان طال الاعراض ضمن وان لم يطل الاعراض لا يضمن كذا فى الملتقط * سمسار باع ما أمره ببيعه فأمسك الثمن عنده بأمر صاحب الحمولة فسرق الثمن لا ضمان عليه بالاجماع كذا فى محيط السرخسى * الحمال اذا جاء بالحمل فقال صاحبه امسكه فهلك عنده لا ضمان عليه أما القصار والخياط ومن له حق الحبس لاستيفاء الاجر اذا أمسك بأمره بعد العمل فهلك ان قبض الاجر فهو على ما ذكرنا وان لم يقبض فهو على الاختلاف المعروف كذا فى التتارخانية * واذا فصد الفصاد أو بزغ البزاغ ولم يتجاوز الموضع المعتاد فلا ضمان عليه فيما عطب من ذلك فان تجاوز الموضع المعتاد ضمن وهذا اذا كان البزغ باذن صاحب الدابة أما اذا كان بغير اذنه فهو ضامن سواء تجاوز الموضع المعتاد أو لم يتجاوز كذا فى السراج الوهاج * اذا حجم الحجام أو ختن الختان فمات لم يضمن بخلاف القصار لكن هذا اذا لم يجاوز موضع الفعل فان جاوز فقطع الحشفة ذكر فى النوادر ان مات عليه نصف بدل النفس وان برئ فكمال بدل النفس وفى ديات شرح الطحاوى لو قطع الحشفة عليه القصاص ولو قطع بعض الحشفة لا قصاص عليه ولم يذكر أنه ماذا يجب عليه وفى الفتاوى الصغرى فى كتاب الديات يجب حكومة العدل كذا فى الخلاصة * ولو استأجره ليقطع يده أو أصبعه أو ينزع سنه جاز ولو مات لا يضمن كذا فى التتارخانية * استأجر خبازا ليصنع له طعاما فى وليمة

قوله ومات منه فى يد المالك أى بأن رده المستأجر الى مالكه بعد المرض فمات من المرض فى يد المالك كذا فى المحيط اه بحراوى

قوله وكذا فى مسألة القصعة أى المتقدم ذكرها فى عبارة القنية حيث قال استأجر قصعة فوقعت من يده وانكسرت يضمن اه نقله بحراوى

فأفسد الطعام فأحرقه أو لم ينضجه كان ضامنا ولو لم يفسد الخباز شيأ ولكن رب الدار اشترى راوية من ماء وأمر صاحب البعير فادخلها الدار فساق البعير فخر على القدور فكسرها وافسد الطعام لا يضمن صاحب البعير شيأ ولا ضمان على الخباز فيما افسد وكذا لو سقط البعير على ولد صغير أو عبد صغير لصاحب الدار فقتله لا يضمن صاحب البعير كذا في فتاوى قاضي خان * لو انفتح حلقوم الطاحونة وضاعت الحنطة ضمن الطحان كذا في السراجية والله أعلم

(الباب الثامن والعشرون في بيان حكم الاجير الخاص والمشترك)

وهو مشتمل على فصلين

* (الفصل الاول في بيان الحد الفاصل بين الاجير المشترك والخاص وبيان أحكامهما) * اختلفت عبارة المشايخ في الحد الفاصل بينهما بعضهم قالوا الاجير المشترك من يستحق الاجر بالعمل لا بتسليم نفسه للعمل والاجير الخاص من يستحق الاجر بتسليم نفسه وبمضي المدة ولا يشترط العمل في حقه لاستحقاق الاجر وبعضهم قالوا الاجير المشترك من يتقبل العمل من غير واحد والاجير الخاص من يتقبل العمل من واحد وانما يعرف استحقاق الاجر بالعمل على العبارة الاولى بايقاع العقد على العمل كما لو استأجر خياطا ليخيط له هذا الثوب بدرهم أو استأجر قصارا ليقصر له هذا الثوب بدرهم وانما يعرف استحقاق الاجر بتسليم النفس وبمضي المدة بايقاع العقد على المدة كما لو استأجر انسانا شهرا ليخدمه والاجارة على العمل اذا كان معلوما صحيحة بدون بيان المدة والاجارة على المدة لا تصح الا ببيان نوع العمل واذا جمع بين العمل وبين المدة وذكر العمل أولا نحو أن يستأجر راعيا مثلا ليرعى له غنما مسماة بدرهم شهرا يعتبر هو أجيرا مشتركا الا اذا صرح في آخر كلامه بما هو حكم أجير الوحد بأن قال على أن لا ترعى غنم غيرى مع غنمى واذا ذكر المدة أولا نحو أن يستأجر راعيا شهرا ليرعى له غنما مسماة بدرهم يعتبر هو أجير وحد بأول الكلام الا اذا نص في آخر كلامه بما هو حكم الاجير المشترك فيقول وترعى غنم غيرى مع غنمى كذا في الذخيرة * والاوجه أن يقال الاجير المشترك من يكون عقده واردا على عمل معلوم ببيان عمله والاجير الخاص من يكون العقد واردا على منافعه ولا تصير منافعه معلومة الا بذكر المدة أو بذكر المسافة كذا في التبيين * وحكم أجير الوحد أنه أمين في قولهم جميعا حتى ان ما هلك من عمله لا ضمان عليه فيه الا اذا خالف فيه والخلاف أن يأمره بعمل فيعمل غيره فيضمن ما تولد منه حينئذ كذا في شرح الطحاوي * وحكم الاجير المشترك أن ما هلك في يده من غير صنعه فلا ضمان عليه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو قول زفر والحسن وانه قياس سواء هلك بامر يمكن التحرز عنه كالسرقة والغصب أو بأمر لا يمكن التحرز عنه كالحرق الغالب والغارة الغالبة والمكابرة وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ان هلك بأمر يمكن التحرز عنه فهو ضامن وان هلك بامر لا يمكن التحرز عنه فلا ضمان كذا في المحيط * وبعضهم أفتوا بالصلح عملا بالقولين والشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني يفتي بقول أبي حنيفة رحمه الله تعالى قال صاحب العدة فقلت له يوما من قال منهم يفتي بالصلح هل يجبر الخصم لو امتنع قال كنت أفتي بالصلح في الابتداء فرجعت لهذا وكان القاضي الامام فخر الدين قاضي خان يفتي بقول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في الفصول العمادية * وفي الابانة أخذ الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى في هذه المسألة بقول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وبه أفتي كذا في التتارخانية * وبقولهما يفتى اليوم لتغير أحوال الناس وبه يحصل صيانة أموالهم كذا في التبيين * ثم عندهما انما يضمن اذا كان المتاع المستأجر عليه محل العمل أما لو أعطاه مصحفا ليعمل له غلافا أو سيفا ليعمل له جفنا أو سكينا ليعمل لها نصابا فضاع المصحف أو السيف أو السكين فانه لا يضمن اجماعا كذا في السراج الوهاج * وفي المنتقى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى لو دفع اليه مصحفا ينقطه باجر فضاع غلافه لم يضمن وكذلك لو دفع اليه ثوبا ليرفوه في منديل فضاع المنديل وكذلك اذا دفع اليه ميزانا ليصلح كفتيه فضاع العود الذي يكون فيه الميزان كذا في المحيط * وفي الخلاصة الخانية فان شرط عليه الضمان في العقد ان شرط عليه ضمان ما هلك في يده بسبب لا يمكن الاحتراز عنه كالموت فسدت الاجارة في قولهم وان شرط عليه ضمان ما هلك في يده بسبب يمكن الاحتراز عنه كالسرقة ونحوها فكذلك عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يصح الشرط والعقد كذا في التتارخانية *

قوله بيان عمله الصواب بيان محله كما هو عبارة التبيين اه بحراوى

ثم اذا وجب الضمان على الاجير المشترك عندهما فان هلك قبل العمل يضمن قيمته غير معمول ولم يكن له من الاجر شيء وان هلك بعد العمل فصاحبه بالخيار ان شاء ضمنه قيمته معمولا وبعطى له الاجرة وحط الاجرة من الضمان وان شاء ضمن قيمته غير معمول ولم يكن عليه أجرة كذا في السراج الوهاج * وما هلك في يده بعمله كالقصار اذا دق الثوب فتخرق أو ألقاه في النورة فاحترق أو الجمال اذا تعثر فهو ضامن عند علمائنا الثلاثة كذا في المحيط * خالف أو لم يخالف كذا في الينابيع * ثم الاجير المشترك انما يضمن ما جنت يده عندنا اذا كان محل العمل مسلما اليه تسليما يكفي لنقل ضمان العقد لو كان مستترا بالمضمون مما يجوز أن يضمن بالعقد وفي وسع الاجير دفعه كذا في التتارخانية * ثم اذا وجب الضمان على الاجير المشترك بما جنت يده عند علمائنا الثلاثة كان المستأجر بالخيار ان شاء ضمنه قيمته غير معمول وان شاء ضمنه قيمته معمولا وعليه أجر المثل كذا في الذخيرة * وفي التجريد اذا احترق بيت الاجير بسراج ضمن كذا في التتارخانية * ومن استأجر رجلا على خياطة ثوبه أو على قصارة ثوبه وقبضه فتلف في يده بغير فعله وبغير تعديه فلا ضمان عليه كذا في شرح الطحاوي * والاجير المشترك كالخياط والقصار مؤنة الرد عليه لا على رب الثوب كذا في خزانة المفتين * ولو كان الاجير المشترك راعيا بقرا وغنما أو غيرهما للعامة فما تلف من سوقه وضربه بخلاف العادة ضمن قيمته * ولو ساق الدواب على الشرعة فازدحموا على القنطرة فدفع بعضهم بعضا فوقعوا في الماء وعطبوا ضمن قيمتهم كذا في الينابيع * هلك المتاع في يد الاجير المشترك ثم استحق عليه وضمن القيمة لا يرجع على المستأجر بها كما في العارية كذا في القنية * الاجير المشترك اذا ساق الدابة فتناطحت فقتل بعضها بعضا أو وطئت بعضها بعضا ضمن وان كان أجيرا وحدا لو نزا فحل على أنثى فعطبت لم يضمن كذا في السراجية * المستأجر لحفظ الخان اذا سرق منه لا ضمان عليه لانه حافظ للابواب والاموال في ايدي الارباب وكذلك الحارس لا يضمن اذا سرق ليلا كذا في الملتقط * وفي الناصري أكار ترك البقرة ترعى فسرقت لا يضمن كذا في فتاوى قاضي خان والتتارخانية * قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع الصغير في رجل استأجر حمالا ليحمل له دنا من الفرات الى مكان معلوم بأجر معلوم فوقع الحمال في بعض الطريق فانكسر الدن فان شاء ضمنه قيمته في المكان الذي حمله ولا أجر له وان شاء ضمنه في المكان الذي انكسر وأعطاه من الاجر بحساب ذلك وهذا مذهب علمائنا الثلاثة هذا اذا انكسر في وسط الطريق فأما اذا سقط من رأسه أو زلق رجله بعد ما انتهى الى المكان المشروط فانكسر الدن فله الاجر ولا ضمان عليه هكذا حكي عن القاضي صاعد النيسابوري وهذا الذي حكي عن القاضي صاعد يوافق قول محمد رحمه الله تعالى آخرا أما على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وهو قول محمد رحمه الله تعالى أولا فالحمال يجب أن يكون ضامنا هذا اذا حصل التلف بجناية يده وأما اذا حصل لا بجناية يده ان حصل بأمر لا يمكن التحرز عنه لا ضمان عليه بالاجماع وله الاجر وان هلك بأمر يمكن التحرز عنه فكذلك عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا ضمان عليه وله الاجر بحساب ذلك وعندهما يجب الضمان وللمالك الخيار لو حصل التلف بجناية يده كذا في الذخيرة * فان سرق المتاع من رأس الحمال فان كان صاحبه معه فلا ضمان عليه اجماعا وان أوجب الضمان على الاجير المشترك وان لم يكن صاحبه معه فهو ضامن على أصلهما وكذلك انقطاع الحبل الذي يشد به المكاري الحمل اذا كان انقطاعه في سوقه للدابة فهو ضامن وان كان انقطاعه من غير سوقه مثل أن تكون الدابة واقفة فتجيء ريح تثيرها فتنفر من ذلك فينقطع الحبل فلا ضمان عليه كذا في السراج الوهاج * ولو حمل بحبل صاحب المتاع فانقطع لا يضمن كذا في الغياثية * استأجر حمالا ليحمل عليه زقا من سمن فرفعه المالك والحمال حتى يضع على رأس الحمال وتخرق لا يضمن الحمال وفي المنتقى ولو وضعه الحمال في طريق ثم أراد رفعه فاستعان برب الزق فذهبا يضعانه فرفع وتخرق ضمن الحمال لانه صار في ضمانه وان بلغ منزل صاحب الزق وأنزله الحمال وصاحبه ووقع من أيديهما يضمن الحمال والقياس ان يضمن النصف وبه أخذ الفقيه وكثير من المشايخ كذا في الوجيز للكردري * ولو قال له احمل أيهما شئت هذا بدرهم وهذا بنصف درهم فحملهما معا فله نصف أجرهما ويضمنهما ان هلكا ولو حمل احدهما اولا فهو متطوع في الباقي ويضمنه ان هلك لانه حمل بغير اذنه ولو استأجر ليحمل جلود ميتة فدبغها وذلك أو ألقاها فلا أجر ولا ضمان لانه ليس بمال ولو استأجر ليحمل هذه

الدراهم الى فلان فانفقها فى نصف الطريق ثم دفع مثلها الى فلان فلا أجر له لانه ملكها بأداء الضمان كذا فى
التتارخانية * ولو استأجر حمالين لحمل أحدهما كله ان كانا شريكين يجب الاجر كاملا بينهما وان لم يكونا
شريكين فله نصف الاجر لانه فى حمل النصف متبرع ولو حمل الى المكان الذى اشترط فقال لصاحب الحمل
امسكه فامسك فضاع لم يضمن ويجب الاجر ولو حبسه لاستيفاء الاجر حين طلب منه ضمن وعن أبى يوسف رحمه
الله تعالى أنه ليس له أن يطالب بالاجر مالم يضع عن رأسه ولو حمل الى دار المستأجر وأدخله فعثر فسقط أو أراد
أن يضع عن رأسه فسقط ضمن ولو كسره انسان آخر لم يضمن هو ويجب له الاجر كذا فى الغياثية * وفى فتاوى
أبى الليث رحمه الله تعالى الحمال اذا نزل فى مفازة وتهيأ له الانتقال فلم ينتقل حتى فسد المتاع بسرقة أو مطر
فهو ضامن وتأويله اذا كانت السرقة أو المطر غالبا كذا فى الفصول العمادية * استأجره ليحمل حقيبة
الى مكان فانشقت بنفسها وخرج مافيها قال أبو بكر ضمن كحمال انقطع حبله وقال ابو الليث فى قياس قول
أبى حنيفة رحمه الله تعالى لا يضمن قال فخر الدين وعليه الفتوى وبه نأخذ هكذا فى الكبرى * فى المنتقى
الحمال اذا كان يحملها على عنقه فعثر وأهرق وصاحبها معه فهو ضامن ولو زحمه الناس حتى انكسر لا يضمن
بالاجماع ولو أنه هو الذى زحم الناس حتى انكسر فانه يضمن وصاحبه بالخيار ان شاء ضمنه وقت الكسر
ويحط عنه من الاجرة بازاء ما حمل وان شاء ضمنه قيمته وقت الحمل فى ذلك المكان الذى حمله كذا فى الخلاصة *
المكارى كان ينقل الدبس من القرية الى المصر فنزل فى الطريق ونام وخرق الكلب الزق فضاع الدبس لا يضمن
ان نام جالسا كذا فى القنية * فى اليتيمة سئل أبو حامد عن رجل استأجر تركمانيا ليحمل له هذا الدبس من مرو الى
بلخ فلما بلغ وسط الطريق كان هنالك قنطرة وفيها جحر فلما أراد أن يمر به البعير سقطت رجله فيه وتلف الدبس وتلك
القنطرة مما تسلك مع هذا الجحر هل يضمن التركمان أم لا فقال يجب الضمان على التركمان الذى كان يستعمله
وسئل عنها يوسف بن أحمد فأجاب به كذلك كذا فى التتارخانية * وان نفرت الدابة فسقط المتاع لا يضمن
وان عثرت بسوق رب المتاع او بقوده لم يضمن المكارى وكذا اذا كان بسوقهما ولو كان صاحب المتاع على
الدابة ومتاعه على دواب أخر وهو يسير معها لم يضمن المكارى وهذا التقسيم على قول أبى يوسف رحمه الله تعالى
ولو حمله على الدابة وصاحب المتاع راكب على الدابة فعثرت وسقطت لا يضمن صاحب الدابة وان لم يكن راكبا
لكن يمشى معه ضمن عند أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذا فى الغياثية * ولو أصابه الشمس
أو المطر ففسد لا يضمن وعندهما يضمن وكذا لو سرق من ظهرها ولو عليها عبد فساق رب الدابة فعثرت فهلك
العبد لا يضمن لانه فى يد نفسه بخلاف المتاع ولو كان العبد لا يستمسك ضمن كالثوب والبهيمة اذا هلك بسوقه
كذا فى الوجيز للكردرى * والصحيح أن لا فرق فلا يضمن العبد بالعقد كالحر كذا فى التمرتاشى * قال
أبو حنيفة رحمه الله تعالى لو كان على الدابة مملوك صغير لرب المتاع استأجر الدابة ليحملها فعثرت الدابة
فوقعا فمات المملوك وفسد الحمل فانه لا يضمن المملوك ويضمن الحمل وان كان الهلاك من جناية يده ثم انما يضمن
المتاع اذا كان العبد بحيث لا يصلح لحفظ المتاع وأما اذا كان يصلح لحفظ المتاع فحينئذ لا يضمن المتاع كذا فى
المحيط * سئل أبو القاسم عمن استؤجر ليحمل عصيرا على دابته الى موضع فحمله فحين أراد أن يضعه أخذ أحد
العدلين ورمى بالعدل الآخر فانشق الزق من رميه قال ضمن نقصان الزق والعصير كذا فى الحاوى للفتاوى *
وفى فتاوى الفضلى اذا دفع حملا الى حمال ليحمله الى موضع كذا وشرط عليه أن يسير ليلا وصاحب الحمل معه
يسيران فضاعت الدابة مع الحمل ان كان المكارى يضيع الدابة بترك الحفظ ضمن بلا خلاف وان كانت ضاعت
من غير تضييعه لم يضمن عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لهما وينبغى أن لا يضمن ان كان رب المتاع يسير
معه بلا خلاف ولكن المذكور فى أول هذا الجنس وشروط المرغينانى رواية صريحة فى وجوب الضمان ههنا
بالاجماع كذا فى الفصول العمادية * ولا يضمن الملاح ما غرق من موج أو ريح أو صدم جبل فان
غرقت من مده أو معالجته ضمن وان انكسرت فغرقت فان كان من عمل الملاح ضمن والا فلا وان كان رب المتاع
فى السفينة او وكيله لا يضمن الملاح الا بالتعدى لان المتاع فى يده ولو كانتا سفينتين وهو فى احداهما ومتاعه فى
الاخرى لم يضمن الملاح شيأ الا بالتعدى كما فى الدابتين وكذا لو خرج صاحب المتاع لصلاة الفرض
أو لحاجة ولم يغب عن بصره لم يضمن الملاح الا بالتعدى ولو بلغت السفينة الى موضع ثم أعادها الريح أو الماء

او

أو عادت الدابة عن بعض الطريق فان كان صاحب المتاع فى السفينة أو على الدابة وجب الاجر ولا يطالب
بالعود الا أن يردها الريح الى موضع لا يمكن قبضه فيه فيجبره على عوده بالاجر وان لم يكن صاحب المتاع او
وكيله مع المتاع يجبر على العود بالاجر الاول كذا فى الغياثية * وان احترقت السفينة من نار أدخلها الملاح
لحاجة لم يضمن وان لم يكن فيها رب المتاع كذا فى التمرتاشى * استأجر سفينة معينة ليحمل عليها أمتعته
هذه فادخل الملاح فيها امتعة اخرى بغير رضى المستأجر وهى تطيق ذلك وغرقت والمستأجر معها لا يضمن
الملاح كذا فى القنية * وسئل على بن احمد عن ركاب سفينة موقرة خافوا الغرق وقد امسكت سفينتهم
على الارض فخرج بعض الركاب واستأجروا سفينة ودخل فيها بعض الركاب وادخلوا بعض الاحمال وفعلوا ذلك
مرة بعد اخرى فخفت السفينة وجرت وأنفقوا فى الاجرة قدرا من الدنانير أتكون تلك الاجرة على الذين باشروا
العقد أم على جميع الركاب وصاحب الاحمال وقد كانوا راضين بما فعل أولئك فقال على العاقدين يجب الاجر
والموافقة أولى كذا فى التتارخانية * وفى المنتقى لو كانت سفن كثيرة وصاحب المتاع أو الوكيل فى احداها
فلا ضمان على الملاح فيما ذهب من السفينة التى فيها صاحب المتاع او وكيله وضمن ما سوى ذلك قال هذا
كله قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى قال ثمة ولابى يوسف رحمه الله تعالى فيما اذا كانت السفن كثيرة قول
آخر فقال اذا كانت السفن تنزل معا وتسير معا حتى يكونوا فى رفقة واحدة فلا ضمان على الملاح وان تقدم
بعضها بعضا وكذلك القطار اذا كان عليها حمولة ورب الحمولة على بعير فلا ضمان على الجمال كذا فى المحيط * ملاء
سفينة من امتعة الناس وشدها فى الشط ليلا فظهر فيها ثقب وامتلأت ماء وغرقت وهلكت الامتعة لا يضمن
ان كانت تترك هذه عادة ولو قال مالك الامتعة للملاح شد السفينة ههنا فلم يشد وأجراها حتى غرقت من الموج
يضمن ان كانت تشد فى هذه الحالة كذا فى القنية * نساج كان ساكنا مع صهره ثم اكترى دارا وانتقل مع
متاعه اليها وترك غزلا هنالك فضاع ان لم ينقل الغزل من حيث كان الى بيت ثان من دار صهره ولا أودعه صهره
لم يكن عليه ضمان فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وفى قولهما يضمن على كل حال كذا فى الكبرى * وفى
النوازل رجل دفع غزلا الى رجل لينسجه كرباسا فدفع هو الى آخر لينسجه فسرق من يده ان كان الثانى أجير
الاول لا يضمن واحد منهما وان كان الثانى أجنبيا ضمن الاول دون الآخر وهذا عند أبى حنيفة رحمه الله
تعالى وعندهما فى الاول ضامن مطلقا وفى الاجنبى ان شاء ضمن الاول وان شاء ضمن الآخر كذا فى الخلاصة *
وفى جامع الفتاوى وكذلك فى الصانع اذا دفع الى مثله كذا فى التتارخانية * رجل أخذ غزل انسان لينسجه
فوضع فى بيت الاستاذ فغاب يجب عليه الضمان كذا فى جواهر الفتاوى * نساج ترك الكرباس فى بيت
الطراز فسرق الكرباس ان كان بيت الطراز حصينا يمسك فيه مثل هذا المتاع لا يضمن وان كان بحال لا يمسك فيه
مثل هذا المتاع ان كان ارباب الكرباس رضوا بذلك لا يضمن وان لم يرضوا بذلك ضمن وليس عليه أن يبيت
فى بيت الطراز لكن اذا أغلق الباب فى الليل وذهب لا يضمن فلو سرق من بيت الطراز مرة أو مرتين لا يخرج
من أن يكون حصينا الا اذا خشى كذا فى الخلاصة * ٢ (بافنده كرباس را در كارخانه ماند وشب بخانه رفت
ودربست) وذلك فى وقت غلبة السراق فسرق الكرباس ان كان يترك مثل ذلك الكرباس فى ذلك المكان فى هذا
الزمان لا يضمن والا يضمن كذا فى خزانة المفتين * ٣ (بافنده كرباس بافت ودر خانه نهاد وبمالك رد نكرد دزد برد)
هل يضمن الحائك فعلى قول من يقول مؤنة الرد على الاجير المشترك يضمن اذا تمكن من الرد ولم يرد وعلى قول
من يقول مؤنة الرد ليست عليه لا يضمن كذا فى الفصول العمادية * ٤ (بافنده كرباس بافت وخصم را گفت كه
كرباس را بيرون كردم بيا تا ببرى وى گفت نزديك تو باشد فردا بيايم وببرم شب دزد برد بافنده تاوان دار نباشد)
لانه يصير مودعا بقوله ٥ (نزديك تو باشد) واذا لم يقل (نزديك تو باشد) وهلك بعد ما تم العمل قيل يضمن اذا تمكن
من الرد ولم يرد وينبغى أن لا يضمن اذا حبس بالاجرة لانه لا يجب عليه الرد حينئذ كذا فى خزانة المفتين *
رجل دفع الى نساج كرباسا بعضه منسوج وبعضه غير منسوج فسرق ذلك عند النساج ذكر فى النوازل أن على
قول من يضمن الاجير المشترك ما هلك فى يده بغير صنعه يضمن النساج كل الثوب لان المنسوج مع غير المنسوج
بحكم الاتصال كشىء واحد ونسج الباقى يزيد فى قيمة ما كان منسوجا فكان النساج فى الكل أجيرا مشتركا فيضمن
الكل وهذه جملة مسائل أفتوا فيها على قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى منها هذه ومنها رجل دفع الى

٢ ترك النساج الكرباس فى محل عمله وذهب الى بيته ليلا وأغلق الباب

٣ نسج النساج الكرباس ووضعه فى البيت ولم يرده الى المالك فسرقه اللص

٤ نسج النساج الكرباس وقال للخصم قد أخرجت الكرباس فات لتأخذه فقال له دعه عندك وغدا آتى وآخذه فسرقه اللص فى الليل لا يضمن النساج

٥ دعه عندك

بخياط كرباسا لخياط قميصا وبقي قطعة من الكرباس فسرق قالوا يضمن الخياط ومنها رجل دفع صرما الى خفاف ليخرز له خفا ففضل شئ من الصرم فسرق قالوا يضمن كذا فى فتاوى قاضى خان * ولو دفع الى حائك ثوبا بعضه منسوج وبعضه غير منسوج لينسج الباقى فسرق فعند أبى حنيفة رحمه الله تعالى لا يضمن شيأ وعند أبى يوسف رحمه الله تعالى يضمن غير المنسوج ولا يضمن المنسوج لانه فيه مودع وعند محمد رحمه الله تعالى يضمنهما كذا فى الغياثية * ٦ (ريسمان بافنده داد وشرط كرد كه دو روز را بافد بيافت) وهلك الثوب بعده يضمن على ما اختاره شيخ الاسلام الاوزجندى وكذلك القصار كذا فى الفصول العمادية * ولو استأجره شهرا لعمل الخياطة فهو أجير وحد ثم ان استأجره ليخيط له ثوبا بعينه فى يوم من الشهر بدرهم جاز ويرفع عنه أجر ذلك اليوم وهو درهم من أجر الشهر كذا فى العتابية * جاء الخياط بالثوب الى المالك فجذبه المالك من يده وتخرق من مد المالك لا ضمان وان كان من مدهما ضمن الخياط نصف نقصان الخرق كذا فى الوجيز للكردرى * سئل أبو القاسم عن قصار وضع ثوبا على الخشب فى الحانوت وأقعد ابن اخته حافظا وغاب القصار فدخل ابن اخته الحانوت الاسفل فطر الطرار الثوب قال ان كان البيت الاسفل بحال يغيب عن عين الداخل موضع الثوب فان كان ابن الاخت ضمه اليه أبوه أو أمه أو ضمه الخال عند فوت أبويه فالضمان على القصار وان كان الصبى بحيث يراه مع دخوله فى ذلك الموضع فان كان الصبى منضما اليه فلا ضمان على واحد منهما وان لم يكن منضما فالقصار ضامن كذا فى الحاوى للفتاوى * قصار سلم ثياب الناس الى أجيره ليشمسها فى المقصرة ويحفظها فنام الاجير ثم عاد بثياب وضاع منها خمس قطع ولم يدر كيف ضاعت ومتى ضاعت قال أبو جعفر اذا لم يدر أنها ضاعت فى حال نومه فالضمان على القصار دون الاجير ولو علم أنها ضاعت فى حال نومه فالاجير ضامن بترك الحفظ الواجب عليه ولو شاء صاحب الثوب ضمن القصار فى الوجهين جميعا قال أبو الليث رحمه الله تعالى انما قال له أن يضمن القصار لانه كان يأخذ فى مسألة الاجير المشترك بقول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى أما فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى فلا ضمان على القصار وبه نأخذ قال أستاذنا وعليه الفتوى هكذا فى الكبرى * قصاران يتقبلان الثياب من الناس فترك أحدهما العمل ودفع الثياب الى الآخر وذهب وضاع شئ لا يضمن بالدفع الى غيره اذا ضاع لانهما كانا شريكين فكان أخذ أحدهما كأخذ صاحبه كذا فى خزانة المفتين * قصار رهن ثوب قصارة بدينه عند رجل ثم افتك الرهن وقد أصابت الثوب نجاسة عند المرتهن فلما نظر اليه صاحب الثوب كلف القصار بتطهير الثوب وازالة النجاسة فامتنع القصار عن ذلك فتشاجرا وترك الثوب عند القصار فهلك الثوب عنده قالوا ان كانت النجاسة لم تنقص قيمة الثوب لا شئ على القصار وان كانت النجاسة تنقص قيمة الثوب كان على القصار ضمان النقصان ويهلك الثوب أمانة كذا فى فتاوى قاضى خان * ذكر فى كتاب الضمان من فتاوى الدينارى ٧ (پيراهن ريحته بكازر داد ونكفت كه ريحته است كازر پيراهن را بخم نهاد وپيراهن سوخت وكازر ندانست كه سوخته است) يضمن القصار لانه هلك بفعله والجهل ليس بعذر كذا فى الفصول العمادية * قصار شمس ثوب القصارة فاحترق كان ضامنا وكذا اذا عصر الثوب فتخرق وان فعل ذلك أجير القصار ولم يتعمد الفساد لا يضمن الاجير ويضمن الاستاذ كذا فى خزانة المفتين * وعن محمد رحمه الله تعالى اذا أدخل القصار سراجا فى حانوته فاحترق به ثوب بغير فعله ضمن لان هذا مما يمكن الاحتراز عنه فى الجملة وانما لا يضمن فى الحرق الغالب الذى لا يمكن اطفاؤه وهذا قولهما فاما عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى فلا يضمن ما هلك بغير صنعه كذا فى الفصول العمادية * وتلميذ القصار أو أجيره الخاص اذا أدخل نارا للسراج بأمر الاستاذ فوقعت شرارة على ثوب من ثياب القصارة أو أصابه دهن السراج لا يضمن الاجير ويكون الضمان على الاستاذ لانه ادخل السراج باذنه فصار فعل الاجير كفعل الاستاذ ولو فعل الاستاذ كان ضامنا كذا فى فتاوى قاضى خان * تلميذ الاجير المشترك اذا وقع من يده سراج فاحترق ثوب من القصارة فالضمان على الاستاذ وان لم يكن من ثياب القصارة ضمن الاجير كذا فى الخلاصة * أطفأ السراج فى الحانوت وترك المسرجة فى الحانوت وبقيت شرارة فوقعت على ثوب رجل واحترق لا يضمن وبه يفتى كذا فى الوجيز للكردرى * وفى التجريد تلميذ القصار وسائر الصناع وأجيرهم لا ضمان عليهم الا بالتعدى ويضمن الاستاذ ولا يرجع عليهم كذا فى التتارخانية * أجير القصار اذا وطئ ثوبا فى بيت القصار ان كان ثوبا يوطأ مثله لا يضمن وان كان مما لا يوطأ

٦ دفع الغزل الى النساج وشرط أن ينسجه فى يومين فنسجه

٧ أعطى ثوبا رقيقا للقصار ولم يقل له انه رقيق فوضعه القصار فى الخابية واحترق الثوب ولم يعلم القصار أنه احترق

بأن كان

بأن كان رقيقا يضمن سواء كان ثوب القصارة أو غيره كذا فى الصغرى * ولو شرط الضمان على المشترك ان هلك قبل يضمن اجماعا والفتوى على أنه لا أثر له واشتراطه وعدمه سواء كذا فى الوجيز للكردرى * ولو حمل شيأ فى بيت الاستاذ باذنه فسقط على ثوب فتخرق ان كان من ثياب القصارة لا يضمن الاجير ويضمن الاستاذ وان لم يكن من ثياب القصارة ضمن الاجير كذا فى الفصول العمادية * وان حمل الاجير شيأ فى خدمة استاذه فسقط فقد لم يضمن ولو سقط على وديعة عنده فافسدها كان ضامنا لها وكذلك لو عثر فسقط عليها فان كان بساطا أو وسادة استعاره للبسط فلا ضمان فى ذلك على رب البيت ولا على أجيره كذا فى المبسوط * ويضمن القصار ما تلف بدقه المعتاد أو احترق بالنورة فى الحب أو بالتشميس فرب الثوب ان شاء ضمنه قيمته معمولا وأعطاه الاجر وان شاء ضمنه غير معمول ولا يعطى الاجر ولو قال لرب الثوب لا يحتمل هذا الثوب الدق أو قال رجل للزجاجى اقطع هذه الزجاجة فقال قلما يسلم من القطع فقال ان تخرق أو انكسر فلا شئ عليك فدق الثوب وقطع الزجاج فتخرق الثوب أو انقطع الزجاج فان كان لا يسلم مثله غالبا فلا يضمن له لانه رضى به وان كان يسلم أحيانا ضمن كذا فى الغياثية * ولو أن أجير القصار فيما يدق من الثياب انفلتت منه المدقة فوقعت على ثوب فتخرق فان انفلتت على ثوب القصارة قبل أن تقع على الخشبة التى يدق عليها وخرق ثوبا ان كان من ثياب القصارة فلا ضمان عليه وانما الضمان على الاستاذ وان وقعت على ثوب ليس من ثياب القصارة فان الاجير يضمن فاما اذا انفلتت المدقة بعدما وقعت على الخشبة التى يدق عليها ثياب القصارة فاصابت ثوبا آخر ذكر فى ظاهر الرواية أنه لا يضمن بلا تفصيل بين أن يكون ذلك الثوب من ثياب القصارة أو لم يكن من ثيابها حكى عن أبى بكر البلخى أنه كان يقول يجب أن يكون الجواب فيه كالجواب فيما اذا وقعت المدقة ابتداء على هذا الثوب وقد ذكر الجواب فيه على التفصيل فكذلك هذا كذا فى الذخيرة * فى الولوالجية ولو أصاب ذلك انسانا فقتله كان ضمانه على الاجير دون الاستاذ هكذا ذكر فى الكتاب وذكر الشيخ المعروف بخواهر زاده هذا فى الوجه الاول وهو ما اذا أصاب انسانا قبل أن تقع المدقة على الخشبة أما فى الوجه الثانى وهو ما اذا أصاب انسانا بعدما وقعت المدقة على الخشبة فكذا الجواب على قول البعض فاما على ظاهر الرواية لا يضمن الا أن هذا غير سديد والصحيح هو الاول كذا فى التتارخانية * ولو انكسر شئ من أدوات القصارة بعمل التلميذ مما يدق به أو يدق عليه لا يضمن التلميذ وان كان مما لا يدق به ولا يدق عليه ضمن التلميذ كذا فى الفصول العمادية وفتاوى قاضى خان * ولو دعا رجل قوما الى منزله فمشوا على بساطه فتخرق أو جلسوا على وسادة فتخرقت أو كان الضيف متقلدا سيفا فلما جلس شق السيف بساطا أو وسادة فلا ضمان عليه ولو وطئ على آنية من أوانيه أو ثوبا لا يبسط مثله ولا يوطأ فهو ضامن كذا فى المبسوط * ولو جفف القصار الثوب على حبل فمرت به حمولة فخرقته لا ضمان عليه فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يضمن والسائق ضامن كذا فى الذخيرة * ولو استعان القصار برب الثوب فدقاه فتخرق ولا يعلم من فعل أيهما تخرق فعند أبى يوسف رحمه الله تعالى يضمن النصف وهو الصحيح هكذا فى الغياثية * قال القاضى فخر الدين رحمه الله تعالى الفتوى على أنه لا يضمن الا النصف كذا فى الكبرى * واذا لم يتخرق الثوب هل يسقط من الاجر مقدار ما يخصه من عمل المالك ذكر فى كتاب الفوائد لصاحب المحيط أنه يسقط وكذلك لو جاء صاحب الثوب وخاط بعض الثوب فى يد الخياط أو نسج بعض ثوبه فى يد النساج فانه يسقط من الاجر بحصته وهو الصحيح هكذا فى الفصول العمادية * واذا أراد صاحب الثوب أن يأخذ ثوبه من القصار فتمسك به القصار لاستيفاء الاجر فجذبه صاحب الثوب فتخرق الثوب كان على القصار ضمان نصف الخرق كذا فى التتارخانية * وفى القصارين اذا جنت يد أحدهما فالضمان عليهما يأخذ صاحب الثوب أيهما شاء بجميع ذلك كذا فى خزانة الفتاوى * قصار ضمن الثوب بسبب ثم ظهر الثوب قال أبو نصر لا علكه القصار كذا فى الحاوى للفتاوى * ذكر فى اجارات العدة اذا دفع الثوب الى قصار وقال اقصره ولا تضع عن يدك حتى تفرغ منه أو شرط اليوم أو غدا فلم يفعل وطالبه صاحب الثوب مرات ففرط حتى سرق لا يضمن واستفتيت أئمة بخارى عن القصار اذا شرط عليه أن يفرغ اليوم من العمل فلم يفرغ وهلك فى الغد هل يضمن أجابوا نعم يضمن كذا فى الفصول العمادية * وفى النوازل سلم ثوبا الى قصار أو خياط ثم وكل رجلا بقبضه فدفع اليه

القصار غير ذلك الثوب لم يلزم ذلك رب الثوب ولا ضمان على الوكيل اذا هلك الثوب في يده ولرب الثوب أن يتبع القصار بثوبه هذا اذا كان الثوب المدفوع الى الوكيل ثوب القصار وان كان ثوب غير القصار كان لصاحب الثوب الخيار ان شاء ضمن الوكيل وان شاء ضمن القصار فان ضمن القصار فالقصار لا يرجع على الرسول وان ضمن الرسول رجع على القصار لانه مغرور من جهته كذا في الذخيرة * القصار لو دفع الى صاحب الثوب ثوب غيره فأخذه صاحب الثوب على ظن أنه له كان ضامنا كذا في خزانة المفتين * ولو دفع القصار ثوب انسان الى غيره خطأ فقطعه وخاطه فرب الثوب يضمن أيهما شاء فان ضمن القاطع لا يرجع على أحد وان ضمن القصار رجع هو على القاطع ويأخذ القاطع ثوبه من القصار وكذا لو دفع القصار ثوب نفسه في الثياب الى انسان ولم يعلم فقطعه الآخذ ضمن الآخذ للقصار ثوبه وكذلك كل مودع دفع متاع نفسه مع الوديعة على ظن أنه له ولو قال القصار هذا ثوبك يصدق لانه أمين وكذا هذا في كل أجير مشترك وهل يحل الانتفاع ان أخذه عوضا عن ثوبه يحل والا فلا ولا أجر عليه ان أنكر ثوبه وكذلك اذا قال القصار ونحوه دفعت الثوب اليك يصدق عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يصدق الا بحجة كذا في العتابية * ولو حبس القصار بأمر المالك فهلك ان لم يقبض الاجر لا يضمن عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لهما وان قبض فهلك هلك امانة بالاجماع وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى ليس للقصار الحبس فان حبسه وهلك ضمن كذا في خزانة الفتاوى * رجل بعث ثوبا الى قصار بيد تلميذه ثم قال للقصار اذا أصلحته فلا تدفعه الى تلميذي فلما أصلحه دفعه الى تلميذه فذهب التلميذ بالثوب هل يضمن القصار قال ان كان التلميذ حين دفع الثوب الى القصار لم يقل له هذا ثوب فلان بعث به اليك لا يضمن فان كان قال ذلك للقصار فان صدق القصار التلميذ في ذلك ضمن والا فلا كذا في المحيط * وذكر صاحب المحيط في اجارات فتاواه رجل دفع ثوبا الى قصار ليقصره فجاء صاحب الثوب يطلب الثوب فقال له القصار دفعت ثوبك الى رجل ظننت أنه ثوبه كان القصار ضامنا كذا في الفصول العمادية * وقعت واقعة في زماننا صورتها قوم من السراق أتوا باب قصار بالليل وطلب واحد منهم من القصار ماء للشرب وقال أنا رجل رستاقي محتاج الى الماء حاجة شديدة وباقي السراق قد اختفوا ففتح القصار الباب وأخرج الماء فجلس طالب الماء على العتبة واشتغل بالشرب فحضر الباقون ودخلوا الحانوت وأخذوا القصار ومن معه وشدوهم وذهبوا بكرابيس الناس فاتفقت أجوبة الفتاوى أن هذا لا يكون سرقا غالبا ويجب الضمان على القصار وقاسوا هذه المسألة على مسألة ذكرت في شرح القدوري لو احترق حانوت القصار من نار وقعت من السراج ان ذلك لا يعتبر حريقا غالبا لانه يمكن اطفاؤه لو علم به في الابتداء والحرق الغالب الذي لا يمكن تداركه لو علم في الابتداء فالسرق الغالب الذي لا يمكنه استدراكه لو وقع العلم في الابتداء وهنا لا يمكن استدراكه والتحرز عنه حتى لو علم به لا يفتح الباب كذا في الذخيرة * وفي الخانية ولو شرط على القصار العمل على وجه لا يتخرق صح شرطه لان ذلك مقدور له كذا في التتارخانية * القصار اذا لبس ثوب القصارة ثم نزعه فضاع بعده لا يضمن وكذلك الاسكاف اذا أخذ خفا لينعله فلبسه ضمن ما دام لابسا فاذا نزعه ثم ضاع لا يضمن كذا في الفصول العمادية * واذا دخل رجل الحمام ودفع ثيابه الى صاحب الحمام واستأجره للحفظ واشترط عليه الضمان اذا تلف كان الفقيه أبو بكر يقول ضمن الحمامي اجماعا وكان يقول انما لا يضمن الاجير المشترك عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى اذا لم يشترط عليه الضمان أما اذا شرط يضمن وكان الفقيه أبو جعفر يسوي بين شرط الضمان وعدم الشرط وكان يقول بعدم الضمان قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى وبه نأخذ ونحن نفتي به كذا في الذخيرة * رجل دخل الحمام ودفع الثوب الى صاحب الحمام ليحفظه فضاع لا يضمن اجماعا لانه مودع لان كل الاجر بازاء الانتفاع بالحمام الا أن يشترط الاجر بازاء الحفظ ولو كان الاجر بازاء الحفظ والانتفاع بالحمام فحينئذ يكون على الاختلاف فان دفع الى من يحفظ بأجر كالثيابي فعلى الاختلاف كذا في الصغرى * دخل الحمام وقال للحمامي أين أضع الثياب فأشار صاحب الحمام الى موضع فوضع ثمة ودخل الحمام ثم خرج رجل منه وأخذ الثياب فلم يمنعه صاحب الحمام فظنه صاحب الثياب ضمن صاحب الحمام هذا قول ابن سلمة وأبي نصر الدبوسي وكان أبو القاسم رحمه الله تعالى يقول لا ضمان عليه والاول أصح هكذا في المحيط * نام الثيابي فسرق الثياب ان نام قاعدا لا يضمن وان نام مضطجعا يضمن

كذا في الوجيز للكردري * الثيابي اذا خرج من الحمام فضاع ثوب ان تركه ضائعا ضمن وان أمر الحلاق أو الحامي أو من في عياله أن يحفظ لا يضمن كذا في الخلاصة * لو نزع الثياب بين يدي الحمامي ولم يقل بلسانه شيأ وترك عنده ودخل ثم خرج فلم يجدها فان لم يكن للحمامي ثيابي يضمن الحامي ما يضمن المودع لان الوضع بين يديه استحفاظ كذا قال محمد بن سلمة قال شيخ الاسلام خواهرزاده وبه يفتى كذا في الفتاوى العتابية * وان كان للحمامي ثيابي الا أنه لم يكن حاضرا فكذلك الجواب أيضا وان كان حاضرا لا يضمن صاحب الحمام كذا في الذخيرة * ولو جاء رجل ووضع ثيابه عند جالس ولم يتقبل الجالس ولم يرد عليه بأن قال لا تضع عندي ضمن عند الهلاك للتعارف كذا في الحاوي للفتاوى * امرأة دخلت الحمام ووضعت ثيابها في بيت المسلخ والحامية تنظر اليها فدخلت الحامية في الحمام بعد المرأة لتخرج الماء لتغسل صبيا ابنتها وابنتها مع صبيها في دهليز الحمام بمرأى منها فضاعت ثياب المرأة قالوا ان غابت الثياب عن عين الحامية وعن عين ابنتها ضمنت الحامية والا فلا تضمن كذا في فتاوى قاضي خان * خرج من الحمام وقال كان في كيسي دراهم فضاعت ان لم يقر به الثيابي لا ضمان عليه وان أقر به ان تركه ضائعا ضمن وان لم يضيعه ذكرناه في مسئلة القصار كذا في الفصول العمادية * قال محمد رحمه الله تعالى في الاصل الراعي اذا كان أجير وحد ومات من الاغنام واحد حتى لا يضمن لا ينتقص من الاجر بحسابها وكان للآجر أن يكلفه رعي أغنام أخر ولو هلك منها شيء في السقي أو الرعي لم يضمن هذا اذا كان الراعي أجير وحد فاما اذا كان أجيرا مشتركا فانه لا يضمن ما مات من الاغنام عندهم جميعا وهذا اذا ثبت الموت بتصادقهما أو بالبينة فاما اذا ادعى الراعي الموت وجحد رب الاغنام فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى القول قول الراعي فاما عندهما القول قول رب الاغنام ولو ساقها الى المرعى فعطبت منها شاة لا من سوقه بأن صعدت الجبل أو مكانا مرتفعا فتردت منه فعطبت فلا ضمان عليه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعلى قولهما ضمن وكذلك لو أوردها نهرا ليسقيها فغرقت شاة منها فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا ضمان وعلى قولهما يضمن وكذلك لو أكل منها سبع أو سرق منها فالمسألة على الخلاف ولو ساقها وعطبت شاة منها من سوقه بأن استعجل عليها فعثرت وانكسرت رجلها أو اندق عنقها فعليه الضمان عند علمائنا الثلاثة كذا في المحيط * ولو أكل الذئب الغنم والراعي عندها ان كان الذئب أكثر من واحد لا يضمن لانه كالسرقة الغالبة وان كان ذئبا واحدا يضمن كذا في الوجيز للكردري * وان ساق البقر فتناطحت فقتل بعضها بعضا في سوقه فان كان البقار أجير وحد لرجل لا يضمن وان كان مشتركا كالقوم شتى فهو ضامن وكذا لو كان البقر لقوم شتى وهو أجير أحدهم يكون ضامنا لما تلف من سوقه كذا في فتاوى قاضي خان * الراعي اذا ضرب شاة ففقأ عينها أو كسر رجلها أو تلف شيء منها يضمن قال مشايخنا هذا على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى أما على قياس قولهما ان ضربها في الموضع المعتاد ضربا معتادا ينبغي أن لا يضمن وقال بعضهم ينبغي أن يضمن بالضرب في الغنم على قولهم جميعا كذا في الظهيرية * فان ضربها بالخشبة كان ضامنا عند الكل وللراعي أن يرعى بنفسه وأجيره وتلميذه ومن هو في عياله ولو دفع الى غير هؤلاء ليحفظه فضاع ضمن كذا في الغياثية * وللراعي أن يبعث بالاغنام على يد غلامه أو أجيره أو ولده الكبير الذي في عياله فان هلك في يده في حالة الرد فان كان الراعي مشتركا فلا ضمان عليه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى على كل حال وعندهما ان هلك بأمر يمكن التحرز عنه يضمن كما لو رد بنفسه وهلك في يده في حالة الرد وان كان الراعي أجيرا خاصا فلا ضمان عليه على كل حال كما لو رد بنفسه وهلك في يده حالة الرد وذكر الشيخ الامام الزاهد أحمد الطواويسي أن للاجير المشترك أن يرد بيد من ليس في عياله وليس للخاص ذلك والحاكم مهرويه سوى بينهما وقال ليس لهما ذلك كذا في المحيط * الراعي المشترك اذا خلط الاغنام بعضها ببعض فان كان يمكنه التمييز بان كان يعرف غنم كل واحد فلا ضمان عليه والقول قول الراعي في تعيين الغنم لكل واحد وان كان لا يمكنه التمييز بأن كان يقول لا أعرف غنم كل واحد فهو ضامن قيمة الاغنام والقول قول الراعي في مقدار القيمة وتعتبر قيمة الاغنام يوم الخلط وهذا على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يشكل وعلى قولهما اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى بعضهم قال تعتبر القيمة يوم القبض وقال بعضهم يوم الخلط وهو الصحيح واذا ادعى بعضهم طائفة من الغنم فان الراعي يحلف ما هذه غنم هذا لانه يدعي عليه معنى لو أقر به يلزمه فاذا أنكر

يستحلف فان حلف برئ وان نكل ضمن القيمة لصاحبه كذا فى الذخيرة * سئل عمن خلط أغنامه فى قطيع رجل
وأتى على ذلك مدة وزعم صاحب الاغنام انه يحفظ بغير أجر قال ان كان الحافظ معروفا أنه يحفظ بأجر كان القول له
وعلى صاحب الاغنام أجر حفظه كذا فى الحاوى للفتاوى * لو خاف الراعى الموت على الشاة فذبحها لا يضمن
كذا استحسن بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى اذا كان بحيث يتحقق موتها أما اذا كان يرجى حياتها ذكر الصدر
الشهيد فى الباب الاول من شركة واقعاته ان من ذبح شاة انسان لا ترجى حياتها يضمن والراعى لا يضمن وفرق
بين الاجنبى والراعى والفقيه أبو الليث سوى فقال لا يضمن الاجنبى كما لا يضمن الراعى والبقار وهو الصحيح كذا
فى الخلاصة * ولو رأى رجل شاة انسان بسقطت وخيف عليها الموت فذبحها لا يضمن استحسانا والمختار للفتوى
أنه يضمن وان اختلف الراعى وصاحب الغنم فقال صاحب الغنم ذبحتها وهى حية وقال الراعى لا ذبحتها
وهى ميتة كان القول قول الراعى كذا فى خزانة المفتين * ولو قال له المالك اذبحها ان لم يكن فى بطنها ولد فقال
الراعى ليس فى بطنها ولد أعلم يقينا فذبحها فاذا فى بطنها ولد ضمن كذا فى الخلاصة * اذا مرضت بقرة فخاف
البقار عليها الموت فذبحها لا يضمن ولو لم يذبحها حتى ماتت لا يضمن أيضا كذا فى السراجية * ولو أراد رب
الغنم أن يزيد فى الغنم ما يطيق الراعى كان له ذلك ولو أن رب الغنم باع نصف غنمه فان استأجر الراعى شهرا على أن
يرعى له لم يحط عنه شئ من الاجر وان استأجره شهرا يرعى له هذه الغنم باعيانها لم يكن له أن يزيد فيها فى القياس
ولكنه استحسن فقال له أن يكلفه من ذلك بقدر طاقته ولكن لا يكلفه عملا آخر ثم قال لو ولدت الغنم لم يكن
عليه أن يرعى أولادها معها وبين القياس والاستحسان فيها ولو لم يستأجره شهرا ولكنه دفع اليه غنما مسماة
على أن يرعى له كل شهر بدرهم لم يكن له أن يزيد فيها شاة وان باع طائفة منها فانه ينقصه من الاجر بحساب ذلك
وان ولدت الغنم لم يكن عليه أن يرعى أولادها معها فان اشترط عليه حين دفع الغنم اليه أن يولدها ويرعى
أولادها معها فهو فاسد فى القياس ولكنه استحسن ذلك فأجازه والابل والبقر والخيل والحمير والبغال فى جميع
ما ذكرنا كالغنم كذا فى المبسوط * وليس للراعى أن ينزو على شئ منها بغير أمر صاحبها وان فعل ذلك ضمن ما عطب
منها ولو ان الراعى لم يفعل ذلك ولكن الفحل الذى فى الغنم نزا على واحدة منها فعطبت فلا ضمان على الراعى فى
ذلك بالاجماع ان كان الراعى أجيرا خاصا وان كان اجيرا مشتركا فكذا الجواب عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى
وعندهما هو ضامن ولو ندت واحدة منها وترك اتباعها حتى لا يضيع الباقى فهو فى سعة من ذلك ولا ضمان
عليه فيما ندت بالاجماع ان كان الراعى خاصا وعند أبى حنيفة رحمه الله تعالى ان كان اجيرا مشتركا وان كان
ترك حفظ ما ندت والامين يضمن بترك الحفظ لان الامين انما يضمن بترك الحفظ اذا ترك بغير عذر وعندهما يضمن
لانه ترك الحفظ عما يمكن الاحتراز عنه ورأيت فى بعض النسخ لا ضمان عليه فيما ندت اذا لم يجد من يبعثها
ليردها أو يبعثه ليخبر صاحبها بذلك ولو تكارى من يجيء بالواحدة فهو متطوع ولو تفرقت الغنم والبقر عليه
فرقا فلم يقدر على اتباعها كلها وأقبل على فرقة منها وترك ما سوى ذلك فهو فى سعة من ذلك ولا ضمان عليه
لانه ترك حفظ البعض بعذر وعلى قولهما يضمن لانه بعذر يمكن الاحتراز عنه فى الجملة كذا فى الذخيرة *
ولو استأجر من يجيء بالنادة فهو متبرع كذا فى محيط السرخسى * استأجر راعيا ولم يبين مكان الرعى فان كان
مشتركا فرعاها فى موضع فهلكت واحدة منها بغرق أو افتراس سبع ونحو ذلك فقال صاحبها شرطت لك أن
ترعى غنمى فى غير هذا الموضع فقال الراعى بل شرطت هنا فالقول قول صاحبها بالاجماع والبينة بينة الراعى
وان كان أجير وحد واختلفا كما قلنا فالقول قول صاحبها وان أقام الراعى البينة فلا ضمان عليه بالاجماع
كذا فى الفتاوى العتابية * واذا خالف الراعى فرعاها فى غير المكان الذى أمره فعطبت فهو ضامن ولا أجر
له وان سلمت الغنم القياس ان لا أجر له وفى الاستحسان يجب الاجر كذا فى المحيط * سئل نجم الائمة الحليمى
عمن سلم أفراسه الى الراعى ليحفظها مدة معلومة ودفع اليه اجرة الحفظ والرعى واشتغل الراعى بمهمه وترك
الافراس فضاعت فهل يضمن فقال لا ان كان ذلك معتادا فيما بين رعاة الخيل والانعام كذا فى القنية * راعى
الرمكة اذا أوهق رمكة فوقع الوهق فى عنقها فجذبها فعطبت فهو ضامن فان فعل ذلك باذن صاحب الرمكة
فلا ضمان هكذا ذكر فى الاصل قال بعض مشايخنا هذا اذا كان الراعى أجير وحد فاما اذا كان أجيرا مشتركا
فهو ضامن وعامتهم على انه لا ضمان عليه على كل حال كذا فى الذخيرة * وفى الولوالجية وهو الصحيح كذا

فى التتارخانية * اذا شرط على الراعى ضمان ما عطب بفعله جاز ولا يفسد به العقد كذا فى الفتاوى العتابية *
اذا شرطوا على الراعى ضمان ما مات منها ان كان الشرط فى العقد يفسد العقد وان شرط ذلك بعده لم يصح
الشرط ولم يفسد العقد هو الصحيح المختار للفتوى كذا فى جواهر الاخلاطى * ان كان الراعى مشتركا
يرعى فى الجبال فاشترط عليه صاحب الغنم أن يأتيه بسمة ما يموت منها والا فهو ضامن فهذا الشرط
غير معتبر ثم على قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى القول قوله وان لم يأت بالسمة وعندهما هو ضامن وان أتى بالسمة
الا أن يقيم البينة على الموت ولا يسع المصدق ان يصدق غنائم الراعى حتى يحضر صاحبها فان أخذ المصدق
الزكاة من الراعى فلا ضمان على الراعى فى ذلك كذا فى المبسوط * واذا قال رب الغنم للراعى دفعت اليك
مائة شاة فقال الراعى لا بل تسعون فالقول قول الراعى وان اقام البينة فالبينة بينة صاحب الغنم وليس للراعى
أن يسقى من ألبان الغنم وأن يأكل كذا فى المحيط * وفى تجنيس خواهر زاده ولا يبيع فان فعله ضمن كذا فى
التتارخانية * وليس للراعى اذا كان خاصا أن يرعى غنم غيره بأجر فلو أنه آجر نفسه من غيره لعمل الرعى
ومضى على ذلك شهور ولم يعلم الاول به فله الاجر كاملا على كل واحد منهما لا يتصدق بشئ من ذلك الا أنه يأثم كذا
فى الذخيرة * وفى الولوالجية بخلاف ما اذا استأجره يوما للحصاد أو للخدمة فحصد فى بعض اليوم أو خدم
لغيره لا يستحق الاجر كاملا ويأثم كذا فى التتارخانية * قال ولو كان يبطل يوما أو يومين من الشهر أو مرض
سقط الاجر بقدره كذا فى الذخيرة * وان اشترط عليه جبنا معلوما وسمنا لنفسه وما بقى بعد ذلك للراعى
فهو كله فاسد والراعى ضامن لما أصاب من ذلك وله أجر مثله كذا فى المبسوط * قال وان دفع الراعى غنم
رجل الى غيره فاستهلكها المدفوع اليه وأقر بذلك الراعى فان لصاحب الغنم أن يضمن الراعى وليس له أن يضمن
القابض اذا لم يقر أن المقبوض ملك المدعى ولم تقم للمدعى بينة فان أقام المدعى البينة ان ما قبض كان له أو أقر
القابض بذلك ان كان ما قبض قائما بعينه فى يد القابض كان للمدعى أن يأخذه وان كان مستهلكا كان المالك
بالخيار ان شاء ضمن القابض وان شاء ضمن الراعى كذا فى المحيط * ولا يقبل قول الراعى على المدفوع
اليه ان كان الراعى أقر وقت الدفع انها للمدفوع اليه كذا فى الفصول العمادية * بقار لاهل قرية ولهم مرعى
ملتف بالاشجار لا يمكنه النظر الى كل بقرة وضاع بقرة لا يضمن كذا فى خزانة المفتين * الاجير للحفظ
يضمن بترك الحفظ وذلك أن يغيب عن بصره حتى ضاع كذا فى الغياثية * قال عين الائمة الكرابيسى وأبو
حامد لو قال البقار المشترك لا أدرى أين ذهب الثور فهذا اقرار بالتضييع فى زماننا كذا فى القنية * وفى
الجامع الاصغر سئل الدبوسى عن البقار يدخل السرح فى السكك ويرسل كل بقرة فى سكة صاحبها ولا يسلمها
الى صاحبها وكذا يفعل الراعى فان ضاعت بقرة أو شاة قبل أن تصل الى منزل صاحبها أيضمن ما ضاع قال
لا ضمان على البقار والراعى وقال بكر بن محمد اذا لم يعد ذلك خلافا منه لم يضمن كذا فى الحاوى للفتاوى *
زعم البقار أنه ادخل البقرة فى القرية ولم يجدها صاحبها فيها ثم وجدت بعد أيام قد هلكت ان اعتاد أهل
القرية أن يكونوا راضين بالادخال فى القرية من غير أن يذهب بها الى بيت كل فالقول للبقار أنه أدخلها فيها
فان أبى أن يحلف ضمن والا لا يضمن وكذا لو أدخل الباقورة فى مربضها ثم خرج واحد وضاع لا يضمن الا
اذا شرط تسليم كل ثور الى صاحبه كذا فى الوجيز للكردرى * بقار شرط على أصحاب بقر أنى لو أدخلت البقر
القرية فى مكان مسمى فأنا برىء منها فشرطه جائز وهو برىء فلو مات بقر أحدهم فجاء بمثلها الى المكان المسمى
فهو على الشرط الاول ولا يلزمه تجديد شرط كذا فى الملتقط * يعنى يبرأ الراعى اذا أدخلها فى القرية كذا فى
التتارخانية * وفى المنتقى اشترط البقار على أصحاب البقر أنى اذا أدخلت البقر القرية الى موضع مسمى فأنا برىء
منها فالشرط جائز وهو برىء فان مات بقر رجل منهم فجاء بمثلها الى موضع البقر الذى اجتمع فيه البقر ثم يخرجها
فهو على الشرط الاول ولا ينبغى أن يشارطه الناس وان بعث رجل ببقرة الى ذلك الموضع ولم يسمع بالشرط
الذى كان بينه وبين أهل القرية لم يبرأ البقار حتى يرد عليه وان كان سمع بالشرط فالشرط جائز استحسانا قال
القاضى فخر الدين والفتوى على ما ذكر فى المنتقى هكذا فى الكبرى * وفى النوازل امرأة بعثت ثورا الى بقار ثم
جاء الرسول اليه وقال الثور لى وأخذ منه فهلك الثور ان قامت لها بينة فلها أن ترجع على البقار ولا يرجع
البقار على الرسول ان كان يعلم أنه لها ومع ذلك دفع اليه وان لم يكن علم بذلك يرجع كذا فى المحيط * وفى فوائد

قوله بقار شرط على اصحاب بقر الخ هذه العبارة موجودة فى جميع النسخ وساقطة من النسخة المجموع منها وهى عين ما بعدها فالصواب اسقاطها دفعا للتكرار اه

صاحب المحيط رجل بعث بقرة الى البقار على يدى رجل فجاء الى البقار بهذه البقرة وقال ان فلانا بعث اليك بهذه البقرة فقال البقار اذهب بها فانى لا اقبلها فذهب بها فهلكت فالبقار ضامن لانه اذا جاء بها الى البقار فقد انتهى الامر فيصير البقار أمينا وليس للمودع أن يودع كذا فى الفصول العمادية * أهل قرية دفعوا حمرهم الى رجل ليرعاها فبعثوا معه رجلا من القرية فقالوا الا تعرف الراعى فقال الراعى للرجل كن مع الحمر حتى اذهب بهذا الحمار فاحمل عليه كذا فذهب بالحمار ولا يدرى أين ذهب لا يضمن الرجل كذا فى الغياثية * بقار غاب عن الباقورة فوقعت الباقورة فى زرع رجل وأفسدت الزرع لا يضمن البقار الا أن يكون البقار أرسل الباقورة فى زرع رجل أو أخرج الباقورة من القرية وهو يذهب معها حتى وقعت الباقورة فى الزرع أو أتلف مال انسان فى سوقها فيضمن البقار كذا فى خزانة الفتاوى * ٣ (از جملة رمه بزى بدكان رءاس درآمد راعى درآمد تا بيرون راند جرها شكست) ضمن الراعى لانه سائقه كذا فى الفصول العمادية * أهل قرية يرعون دوابهم بالنوب فذهبت منها بقرة فى نوبة أحدهم قال ابراهيم بن يوسف هو ضامن فى قول من يضمن الاجير المشترك وهو الصحيح لان الفتوى على أنه لا يضمن الاجير المشترك الا ما تلف بصنعه هكذا فى الكبرى * وسئل عن أهل قرية اتفقوا على أن كل واحد منهم يحفظ يوما سرحهم فلما كانت نوبة أحدهم استأجر آخر ليحفظها فاخرجها الاجير الى المفازة ودخل فى بيته للاكل فضاع بعضها على من يجب ضمانها فقال ان ضاع عند غيبة الاجير فالاجير ضامن لترك الحفظ وان ضاع بعدما عاد اليه من الاكل فلا ضمان لانه ترك الخلاف بالعود فخرج من الضمان ولا ضمان على صاحب اليوم بحال كذا فى فتاوى النسفى * هذا اذا لم يشترط عليه الحفظ بنفسه أما اذا شرط عليه الحفظ بنفسه يضمن بالدفع الى غيره وانما يضمن الاجير فى هذه المسألة اذا لم يترك مع الدواب أحدا من أهله أما اذا ترك مع الدواب حافظا من أهله فلا ضمان عليه بحال أيضا كذا فى خزانة المفتين * بقار يحفظ بأجر فترك البقر عند رجل يحفظها ورجع هو الى القرية ليخرج منها ما تخلف أو لحاجة نفسه فضاع بعض ما كان خارجا قالوا ان لم يكن الحافظ فى عياله ضمن والا فلا كذا فى فتاوى قاضى خان * البقار اذا ترك الباقورة على يد أجنبى ليحفظها هل يكون ضامنا قال ان تركها مدة يسيرة مثل أن يبول أو يأكل أو يتوضأ أو نحو ذلك لا يضمن لان هذا القدر عفو كذا فى الفصول العمادية * بقار ترك البقور مع صبى ليحفظها فهلكت بقرة وقت السقى بآفة فان كان للصبى قدرة الحفظ لم يضمن وان لم يكن له قدرة الحفظ فقد ترك بلا حفظ فيضمن كذا فى جواهر الفتاوى * الباقورة مرت على قنطرة فدخلت رجل واحدة فى النقب وانكسرت أو وقعت بقرة فى الماء وغابت وهلكت ضمن البقار وان لم يكن من سوقه اذا امكنه الحفظ كذا فى الوجيز للكردرى * ٤ (كواره بان كواره را ماند بدست كسى وكرك كوساله را خورد ضامن نبود چون بدست عيال خودش مانده بود كواره بان كواره را ضائع ماند وبخانه رفت وزن را فرستاد زن نكاه داشت تا شبانكاه كاوى غائب است ونميداند كه چه وقت غائب شده است) يضمن البقار كذا فى خزانة المفتين * وان استأجر الحارس واحدا من أهل السوق حل للحارس ما أخذ منهم اذا استأجره رئيسهم وينفذ عند الرئيس عليهم وان كرهوا كذا فى الظهيرية *

(الفصل الثانى فى المتفرقات) فى النوازل دفع سيفا الى صيقل ليصقله ودفع الجفن معه فسرق لا يضمن الجفن كذا فى المحيط * وفى فوائد جدى شيخ الاسلام برهان الدين دفع مصحفا الى وراق ليجلده فسافر به وأخذه اللصوص هل يضمن أجاب نعم قال عمى نظام الدين وقد أجبت أنا أنه لا يضمن معتمدا على ظاهر الفقه أن المودع اذا سافر بمال الوديعة لا يضمن ولا يقال بأنه مودع بأجر فيضمن لان الاجر ليس على الحفظ الا أنه أشار الى فقه حسن وقال يجب أن يضمن لان الوديعة اذا كانت بغير أجر انما لا يضمن لانه ليس ثمة عقد حتى يتعين مكان العقد للحفظ وفى الوديعة بأجر انما يضمن لانه تعين مكان العقد للحفظ وههنا ما أمره بالحفظ مقصودا وانما أمره بالحفظ ضمنا فى الاستئجار وفى الاجارة يعتبر مكان العقد فكذا ما فى ضمنها فلذا يضمن كذا فى الفصول العمادية * اعطى صائغا ذهبا ليتخذ منه سوارا منسوجا ولم يكن من عمله نسج فطول الذهب وأعطاه من ينسجه فسرق منه فلو اعطاه الاول الثانى بغير أمر مالكه ولم يكن الثانى أجيره أو تلميذه خير مالكه وضمن أيهما شاء عندهما وعند أبى حنيفة رحمه الله تعالى ضمن الاول ولو ذكر الثانى أنه

٣) دخل جدى من القطيع فى دكان الرءاس ودخل الراعى ليخرجه فكسر جرات

٤) بقار ترك الباقورة فى يد أحد فاكل الذئب العجل لا يضمن لانه ترك فى يد عياله بقار ترك الباقورة ضائعة وذهب الى بيته وارسل امرأته لحفظها وفى الليل غابت بقرة ولا يعلم متى غابت

سرق منه بعد علمه لم يضمن أما ما دام فى عمله فيده يد ضمان هكذا فى الكبرى * الرد فى الاجير المشترك نحو القصار والخياط والنساج على الاجير وهذا بخلاف مالو آجر عبدا أو دابة وفرغ المستأجر فانه يجب الرد على صاحب الدابة كذا فى المحيط * تيم بان أجير مشترك حتى لو ضاع شئ من اليتيم يضمن عندهما وهذا اذا ضاع من خارج الحجرة فان ضاع شئ من داخل الحجرة بأن نقب اللص لا يضمن على الاصح كذا فى خزانة المفتين * النخاس أجير مشترك حتى لو ضاعت جارية أو ضاع غلام منه لا بصنعه لا يضمن عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وكذلك الدلال أجير مشترك فلو دفع الدلال الثوب الى رجل ليراه ويشترى فذهب بالثوب ولم يظفر به فلا ضمان على الدلال ولو كان فى يد الدلال ثوب فقال له رجل هذا مالى سرق منى فدفع الدلال ذلك الى من أعطاه فلا ضمان عليه كذا فى الذخيرة * رجل دفع الى صباغ ابريسما ليصبغه بكذا ثم قال لا تصبغ ابريسمى ورده على كذلك فلم يدفعه ثم هلك لم يضمن الصباغ كذا فى خزانة المفتين * الكحال اذا صب الدواء فى عين رجل فذهب ضوءها لا يضمن كالختان الا اذا غلط فان قال رجلان انه ليس بأهل وهذا من خرق فعله وقال رجلان هو أهل لا يضمن وان كان فى جانب الكحال واحد وفى جانب الآخر اثنان ضمن وفى جنايات مجموع النوازل لو قال الرجل للكحال داو بشرط أن لا يذهب البصر فذهب البصر لا يضمن كذا فى الخلاصة * والله اعلم

(الباب التاسع والعشرون فى التوكيل فى الاجارة)

اذا وكل الرجل رجلا بأن يستأجر له دارا بعينها ببدل معلوم ففعل فالآجر يطالب الوكيل بالاجرة والوكيل يطالب الموكل وللوكيل ان يطالب الموكل بالاجرة وان لم يطالبه الآجر واذا وهب الآجر من الوكيل صح وللوكيل أن يرجع بالاجر على الآمر كذا فى الذخيرة * ولا يضمن الوكيل فى الاجارة الفاسدة ويجب أجر المثل على المستأجر والوكيل بالاجارة الطويلة يطالب بمال الاجارة عند الفسخ كذا فى الخلاصة * والوكيل بالاجارة اذا استأجر الدار من المستأجر لا يجوز لانه يصير آجرا ومستأجرا وقيل كان يفتى به أولا ثم نقل عنهم الرجوع والافتاء بالجواز كذا فى جواهر الاخلاطى * الموكل مع المستأجر اذا تفاسخا ينفسخ وهل يرجع المستأجر على الوكيل بمال الاجارة قال القاضى الامام بديع الدين لا لان الفسخ لم يظهر فى حقه وفى اليتيمة سئل على بن أحمد عن رجل آجر أرض رجل فسمع ذلك المالك فقال لا أجيز هذا العقد ثم قال بعد ايام أجزته هل يجوز أم لا فقال ان رده فليس له أن يجيزه من بعد قال رضى الله تعالى عنه هذا ليس بجواب للسؤال والجواب أن هذا رد العقد عندنا كذا فى التتارخانية * الوكيل باستئجار دار بعينها بعشرة اذا استأجرها بخمسة عشر ودفعها الى الموكل وقال انما استأجرتها بعشرة فلا أجر على الآمر وعلى الوكيل الاجر لرب الدار وهذه المسألة دليل على أن الاجارة لا تنعقد بالتعاطى كذا فى الذخيرة *

(الباب الثلاثون فى الاجارة الطويلة المرسومة ببخارى)

الاجارة الطويلة التى يفعلها الناس ببخارى أنهم يؤجرون الدار والارض ثلاثين سنة متوالية غير ثلاثة أيام من آخر كل سنة ويجعل لكل سنة من تسعة وعشرين سنة أجرا قليلا وبقية الاجر للسنة الاخيرة واختلفوا فى جوازها قيل لا تجوز عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى لانها اجارة واحدة شرط فيها الخيار اكثر من ثلاثة أيام وهذا يفسد الاجارة وقيل تجوز عندهم جميعا وهو الصحيح لان هذا ليس بشرط الخيار فى الاجارة بل هو استثناء ثلاثة أيام فى آخر كل سنة من الاجارة على أن هذه الايام لم تدخل فى الاجارة ولم يثبت حكم الاجارة فى هذه الايام المستثناة كذا فى محيط السرخسى * ثم اختلف المشايخ الذين قالوا بجواز هذه الاجارة انها تعتبر عقدا واحدا أو عقودا مختلفة بعضهم قالوا تعتبر عقودا حتى لا تزيد مدة الخيار على ثلاثة أيام فى عقد واحد فيفسد به العقد عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وبعضهم قالوا تعتبر عقدا واحدا لانها لو اعتبرناها عقودا لما سوى العقد الاول يكون مضافا وفى الاجارة المضافة لا تملك الاجرة بالتعجيل ولا بالشرط والغرض من هذه الاجارة تملك الاجرة كذا فى المحيط * وثمرة الخلاف تظهر فيما اذا آجر ارض اليتيم ثلاث سنين وكانت الاجرة فى السنة الاولى والثانية أقل من أجر مثلها وفى الاخيرة بأكثر من أجر المثل وفى الاستئجار لليتيم وكانت الاجرة فى السنة الثالثة اكثر من

تيم بان هو الوصى أو القيم على اليتيم

قوله تيم بان مبتدأ وقوله أجير مشترك خبره وانما كان أجيرا مشتركا لانه يحفظ مال الناس بأجر كذا فى المحيط

قوله ثلاث سنين الظاهر أن المراد عقود أكل عقد ثلاث سنين كما يدل عليه أول الكلام وآخره تأمل كذا أفاده فى رد المحتار اه بحراوى

أجر مثلها فتفسد الاجارة في الاول في السنتين الاولين وفي الثاني في السنة الثالثة ويتعدى الفساد الى غيرها على قول من يجعلها عقدا واحدا وعلى قول من يجعلها عقودا لا يتعدى كذا في خزانة المفتين * قال الصدر الامام الاجل الشهيد الصحيح عندي أنها تعتبر عقودا في حق سائر الاحكام وعقدا واحدا في حق ملك الاجرة بالتعجيل أو باشتراط التعجيل والحيلة للجواز استئجار الدار اذا كانت للصغير أن يجعل مال الاجارة بتمامه للسنة الاخيرة ويجعل بمقابلة السنين المتقدمة ما هو أجر مثله أو اكثر ثم يبرئ والد الصغير المستأجر عن أجر السنين المتقدمة ويصح ابراؤه عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى خلافا لأبي يوسف رحمه الله تعالى وان أراد أن يصير مجمعا عليه يلحق به حكم الحاكم والحيلة فيما اذا استأجر الاب للصغير عقارا أو ضياعا أن يقال اذا كان مال الاجارة ألف درهم مثلا وأجر مثل هذه الدار لكل سنة مائة يجعل بمقابلة عشرين سنة من أوائل هذه السنين شئ قليل ويجعل بمقابلة العشر سنين المتأخرة الف الا شيأ قليلا فيجوز ويحصل المقصود كذا في الظهيرية * وان كان ألف درهم اكثر من أجر مثل العشر سنين بحيث لا يتغابن الناس فيه لا تجوز هذه الاجارة وكما تجوز الاجارة الطويلة في العقار والضياع تجوز في الدواب والمماليك وكل شئ ينتفع به مع بقاء عينه كذا في التتارخانية * وفي فتاوى الفضلي الاجارة الطويلة لملك الصبي لا تجوز كذا في الخلاصة * قال محمد رحمه الله تعالى في كتاب الشروط في رجلين آجرا من رجل دارا عشر سنين فخاف المستأجر أن يخرجاه منها فأراد أن يستوثق من ذلك فالحيلة أن يستأجر كل شهر من الشهور الاول بدرهم والشهر الاخير بقية الاجر فان معظم الاجر اذا كان للشهر الاخير فهما لا يخرجانه من الدار ومن هذه المسألة استخرجوا الاجارة الطويلة المرسومة ببخارى وجعلوا أجر السنين المتقدمة شيأ قليلا وجعلوا معظم الاجر للسنة الاخيرة كذا في المحيط * وفي الولوالجية قال آجرتك هذه الدار عشر سنين بكذا غير ثلاثة أيام في كل سنة فهذا جائز ولو قال على أنه بالخيار ثلاثة أيام في آخر كل سنة لا يجوز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في التتارخانية * في الاجارة الطويلة اذا جعلوا أيام الفسخ في آخر كل سنة والاجارة في نصف الشهر عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى تعتبر السنة بالايام وعندهما يعتبر الشهر الاول والاخير بالايام والباقي بالاهلة فاذا كان المعتبر السنة بالايام عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا يعرف كل واحد منهما آخر السنة فالحيلة أن يبيع الآجر المستأجر قبل تمام السنة من غير اذن المستأجر حتى اذا جاءت أيام الفسخ ينفسخ وحيلة أخرى يفسخ مضافا وبعض المشايخ أفتوا بقول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى دفعا للحرج كذا في الخلاصة * رجل دفع أرضه مزارعة على أن يكون البذر من العامل ثم ان صاحب الارض آجر الارض اجارة طويلة من غيره بغير رضى المزارع لا يجوز لان في المزارعة اذا كان البذر من العامل كان العامل مستأجر الارض فيصير كأنه آجر ثم آجر من غيره فلا تجوز الثانية وان رضي العامل وهو المزارع بذلك انفسخت الاجارة وتنفذ الاجارة الطويلة بخلاف ما اذا آجر ثم آجر غيره فرضي به الاول حيث تنفذ الثانية على المستأجر الاول اذا كان بعد قبض الاول وهنا لا تنفذ الاجارة على المزارع لان في المزارعة مع الاجارة يختلف المقصود فلا تنفذ الثانية على الاول كذا في فتاوى قاضي خان * ولو قال لغيره آجرني دارك هذه اجارة طويلة بكذا فقال آجرت وأمر صاحب الدار الكاتب بكتابة الصك فكتب على الرسم ولم يكن بينهما شئ آخر ودفع المستأجر مال الاجارة الى الآجر لا يكون بينهما بهذا اجارة ولا يجب الاجر على المستأجر الا ان كانت الدار معدة للاستغلال كذا في خزانة المفتين * اذا استأجر وقفا من الاوقاف من المتولي مدة طويلة فان كان الواقف شرط أن يؤاجر اكثر من سنة يجوز شرطه لا محالة وان كان شرط أن لا يؤاجر اكثر من سنة يجب مراعاة شرطه لا محالة ولا يفتى بجواز هذه الاجارة اكثر من سنة الا اذا كانت اجارتها اكثر من سنة أنفع للفقراء فحينئذ يؤاجر اكثر من سنة كذا في التتارخانية * وان كان لم يشترط شيأ نقل عن جماعة من مشايخنا أنه لا تجوز اكثر من سنة واحدة وقال الفقيه أبو جعفر أنا أجوز في ثلاث سنين ولا أجوز فيما زاد على ذلك والصدر الشهيد حسام الدين كان يقول في الضياع نفتي بالجواز في ثلاث سنين الا اذا كانت المصلحة في عدم الجواز وفي غير الضياع نفتي بعدم الجواز فيما زاد على سنة واحدة الا اذا كانت المصلحة في الجواز وهذا أمر يختلف باختلاف الزمان والموضع ثم اذا استأجر الوقف على الوجه الذي جاز فرخصت أجرته لا تفسخ الاجارة واذا ازداد أجر مثلها بعد مضي بعض المدة ذكر في فتاوى أهل سمرقند أنه لا يفسخ العقد وذكر في شرح

الطحاوي

الطحاوي أنه يفسخ العقد ويجدد على ما ازداد والى وقت الفسخ يجب المسمى لما مضى ولو كانت الارض بحالة لا يمكن فسخ الاجارة فيها بأن كان فيها زرع لم يستحصد بعد فالى وقت الزيادة يجب المسمى بحساب ذلك وبعد الزيادة الى تمام السنة يجب أجر مثلها وزيادة الاجر انما تعرف اذا ازدادت عند الكل ذكر الطحاوي هذه الجملة في كتاب المزارعة وأما في الاملاك فلا يفسخ العقد برخص أجر مثلها وغلائه باتفاق الروايات كذا في المحيط * رجل آجر منزلا كان والده وقفه على أولاده أبدا ما تناسلوا فآجره هذا الرجل اجارة طويلة وأنفق المستأجر في عمارة هذا الوقف بأمر المؤجر ان لم يكن للمؤجر ولاية في الوقف بأن لم يكن متوليا يكون المؤجر غاصبا وكان له على المستأجر الاجر المسمى ويتصدق به ولا يرجع المستأجر بما أنفق في العمارة على الآجر ولا على غيره لانه كان متطوعا وان كان متوليا كان على المستأجر الاجر المسمى ان كان ذلك مقدار أجر المثل أو اكثر ويرجع المستأجر في غلة الوقف بما أنفق على العمارة كذا في خزانة المفتين * رجل آجر أرض وقف مدة طويلة ما تمسة من رجل وأقر أنهما باشر الواحد من المسلمين وأن تحط كما حكم بصحة ذلك فالاجارة صحيحة اذا حكم حاكم بصحتها مع طول المدة ولا تنفسخ بموت احدهما بعد اقرارهما بأن العقد وقع لواحد غير معين ويكون المال حلالا له هكذا ذكروه وهو الصحيح وهذا مما الاختلاف فيه كذا في جواهر الفتاوى * واذا استأجر من آخر دارا أو أرضا مقاطعة مدة قصيرة سنة مثلا ثم ان الآجر آجرها من غيره اجارة طويلة مرسومة لا شك أن الاجارة الطويلة لا تجوز في مدة الاجارة القصيرة وهل تجوز فيما وراءها فمن جعلها عقدا واحدا يقول لا تجوز ومن جعلها عقودا متفرقة يقول تجوز كذا في المحيط * رجل استأجر من آخر كرما اجارة طويلة وقبضها وآجرها من غيره مقاطعة كل سنة شهرا ببدل معلوم فلما رآها المستأجر الثاني وجد الاشجار قد احترقت من البرد ولم يجد آجره ليرده عليه حتى جاء أيام الفسخ وحضر آجره وفسخ الاجارة وطلب مال المقاطعة وأبى المستأجر الثاني واعتل بعلة أن الاشجار محترقة سمع منه وسقط عنه مال المقاطعة اذا لم يعمل في الكرم عملا يدل على الرضى ولو كان آجره حاضرا حتى أمكنه الرد ولم يرد لا يسقط مال المقاطعة وعلى هذا اذا آجر دارا وأراد المستأجر ردها بخيار رؤية أو عيب ان لم يمكنه الرد بأن كان المؤجر غائبا كان له الرد اذا حضر المؤجر ولا يجب الاجر اذا لم يكن عمل في الدار عملا لا يدل على الرضى كذا في المحيط في المتفرقات * الآجر اجارة طويلة اذا باع المستأجر ثم جاء مدة الخيار هل ينفذ بيعه فيه روايتان والصحيح أنه ينفذ وهو كما لو آجر اجارة مضافة ثم باع قبل مجيء وقت الاضافة وكان الشيخ الامام الاجل ظهير الدين رحمه الله تعالى يقول عندي لا ينفذ بيعه وفي ظاهر الرواية ينفذ بيعه كذا في فتاوى قاضي خان * آجر الدار اجارة طويلة بخمسة دنانير وقبضها وسلم الدار ثم باعها بغير اذن المستأجر بخمسة دنانير وقبض الثمن ومات ولا مال له سوى هذه الدار فالمستأجر أحق بها وله ولاية الحبس حتى يستوفي مال الاجارة لان بالموت بطلت الاجارة دون البيع فبقيت الدار على ملك المشتري لكنه بخير ان شاء أدى الاجرة وقبض الدار وان شاء ترك وان أجاز بيعها ومال الاجارة عشرة والثمن خمسة فللمستأجر لاجل الخمسة الباقية ولاية الحبس أيضا وقال القاضي بديع الدين ليس له ذلك كذا في القنية * رجل استأجر من آخر دارا اجارة طويلة بمائة دينار وقيمة الدار خمسون دينارا فمات الآجر حتى انفسخت الاجارة بموته ولم يترك مالا سوى هذه الدار ثم ان وارث الآجر آجر هذه الدار من المستأجر بالمائة التي له على مورثه اجارة طويلة ثم انفسخت هذه الاجارة بين وارث الآجر وبين المستأجر فالمستأجر لا يرجع على الوارث بالمائة الا أن تركة الميت هذه الدار وقيمتها خمسون فيطالبه المستأجر بقدر خمسين لا بالمائة كذا في الذخيرة * وفي الفتاوى الصغرى اذا آجر دارا من رجل اجارة طويلة ثم آجر من آخر اجارة طويلة لا تجوز ولا تنقلب جائزة بعد ما انفسخت الاولى بفسخها وانه مشكل وينبغي أن تكون المسألة على روايتين لان في الاجارة الطويلة بعض المعقود عليه مضاف وفي صحة فسخ الاجارة المضافة قبل مجيء الوقت المضاف اليه روايتان والاجارة الثانية دليل فسخ الاجارة الاولى كالبيع فيجب أن يكون في المسألة روايتان كذا في المحيط * رجل استأجر دارا اجارة طويلة ثم ان الآجر نقض بناءها برضى المستأجر ثم جدد بناءها كانت الاجارة باقية ببقاء الاصل كذا في الظهيرية * فلو آجر المستأجر بالاجارة الطويلة من غيره بين الايام المستثناة في الاجارة الثانية أنها اليوم العاشر والحادي عشر والثاني عشر مثلا من شهر كذا ويستثني في الاجارة الثانية نصا المتبين الداخل من الايام في العقد الثاني

من غير الداخل هكذا ذكر الحاكم الشهيد السمرقندى فى كتاب الشروط وهذا اذا كتب ذكر الاجارة الثانية على حدة أما اذا كتب فى الذكر الاول أو على ظهره فذكر فيه سوى الايام المستثناة المذكورة فيه يكفى لجواز العقد الثانى هكذا فى المحيط * واذا استأجر شيأ اجارة طويلة صحيحة بدنانير دين موصوفة فأعطاه مكان الدنانير دراهم ثم تفاسخا العقد فالآجر يطالب بالدنانير لا بالدراهم ولو كان العقد فاسدا وباقى المسألة بحالها يطالب الآجر باعطاء الدراهم كذا فى الذخيرة * واذا غرس الآجر فى الارض أو الكرم فى الطويلة للمستأجر المنع لانه ليس له ملك اليد والتصرف واذا قلع الآجر الاشجار أو كسر الاغصان لا يملك المستأجر المنع لان اعتبار هذا البيع يظهر فى حق الثمن لا فى حق الشجر ولو احتطب المستأجر ليس له ذلك مع أنه فى بيعه كذا فى الوجيز للكردرى * استأجر أرضا اجارة طويلة واشترى الاشجار ليصح الاستئجار ثم أثمرت الاشجار ثم فسخاها فالثمار على ملك المستأجر ولو قطع الاشجار ثم تفاسخا فهى للآجر ولو اتلفها المستأجر فعليه قيمتها لانه بيع ضرورى لجواز الاجارة فلا يترتب عليه أحكام البات ولو أتلف الآجر الاشجار فى مدة الاجارة فالصحيح أنه لا ضمان عليه لكن يخير المستأجر فى الفسخ لانه عيب ولو قطعها المستأجر فى مدة الاجارة قال برهان الدين صاحب المحيط وقاضى خان والقاضى بديع الدين لا يضمن النقصان لكنه يخير الآجر كذا فى القنية * استأجر الكرم اجارة طويلة ثم دفعها معاملة الى الآجر ان كانت طويلة بطريق بيع الاشجار جازت المعاملة وان كانت بطريق المعاملة ثم دفعها الى المالك معاملة لا تجوز كذا فى الوجيز للكردرى * ولو استأجر كرما لم يره وقد كان صاحب الكرم باع الاشجار قبل الاجارة حتى صحت الاجارة كان للمستأجر خيار الرؤية فى الكرم ولو تصرف فى الكرم تصرف الملاك يبطل خيار الرؤية ولو أكل من ثمار الكرم لا يبطل خيار الرؤية كذا فى خزانة المفتين * اذا مات الآجر اجارة طويلة وعليه ديون كان المستأجر بثمن المستأجر أحق من سائر الغرماء كالمرتهن بالرهن كذا فى فتاوى قاضى خان * الاجارة الطويلة اذا كانت فاسدة بسبب كان على المستأجر أجر المثل لا يزاد على المسمى كذا فى خزانة المفتين * اذا وهب المستأجر الاجرة فى الاجارة الطويلة من الآجر قبل انفساخ الاجارة لا تصح لان الاجرة صارت ملكا للآجر باشتراط التعجيل فلا تصح لانه يكون هبة ملك الآجر من الآجر كذا فى الصغرى * استأجر سفانا ليتخذ له سفينة من خشبه فى عرض اثنى عشر شبرا بأجرة معينة فقال السفان ان خشبك لا يصلح لهذا العرض فأذن لى أن أزيد شبرا أو أنقص فأذن له أن يزيد فاتخذه ثلاثة عشر شبرا يستحق الاجر بالزيادة كذا فى القنية * المستأجر اجارة طويلة اذا آجر من غيره أو دفع الى غيره مزارعة على أن يكون البذر من قبل العامل ثم ان المستأجر الاول مع آجره تفاسخا الاجارة الاولى هل تبطل الاجارة الثانية والمزارعة اختلفوا فيه والصحيح انها تنفسخ سواء اتحدت أيام الفسخ فى العقدين أو اختلفت بأن كانت أيام الخيار فى الاجارة الاولى ثلاثة أيام من آخر سنة ثمانين وأيام الخيار فى الاجارة الثانية كذلك أو على خلاف ذلك كذا فى فتاوى قاضى خان * والله أعلم

(الباب الحادى والثلاثون فى الاستصناع والاستئجار على العمل)

يجوز الاستصناع استحسانا لتعامل الناس وتعارفهم فى سائر الاعصار من غير نكير كذا فى محيط السرخسى * والاستصناع أن تكون العين والعمل من الصانع فأما اذا كانت العين من المستصنع لا من الصانع فانه يكون اجارة ولا يكون استصناعا كذا فى المحيط * وفى تجنيس خواهرزاده الاستصناع أن يشترى منه شيأ ويستصنع البائع فيه مثل أن يشترى الاديم ويأمر البائع أن يتخذ له خفا يصف له قدره وعمله فهذا جائز استحسانا وكذلك كل ما جرت العادة باستصناعه مثل آنية الزجاج والنحاس والخشب والقدر وغير ذلك من القلنسوة وأشباهها اذا بين صفته وقدره كذا فى التتارخانية * والاستصناع بيع هو الاصح والمستصنع بالخيار اذا رآه ولا خيار للصانع هكذا قال أبو يوسف رحمه الله تعالى أولا وعليه الفتوى كذا فى الخلاصة * ثم اذا رضيه المستصنع ليس له الرد بعد ذلك وللصانع أن يبيعه قبل أن يرضاه المستصنع كذا فى التهذيب * قال محمد رحمه الله تعالى واذا أسلم الرجل الى حائك فى ثوب من قطن ينسجه له وسمى طوله وعرضه وجنسه ورقعته والغزل من الحائك حتى كان استصناعا فالقياس أن يجوز ولكن استحسن وقال لا يجوز وان ضرب لذلك أجلا يصير سلما ذكر المسألة فى كتاب الاجارات من غير ذكر خلاف وذكر فى كتاب البيوع من شرح شيخ الاسلام

ان

قوله لان اعتبار هذا البيع الخ هكذا فى جميع نسخ هذا الكتاب وهو تعليل لغير مذكور اذ لم يسبق للبيع ذكر هنا وأصل المسألة مذكور فى المحيط وغيره وحاصله أن الارض اذا كانت مشغولة بالاشجار لا تجوز اجارتها وقد ذكروا لجواز الاجارة حيلا منها أنه يبيع الاشجار ممن يريد الاستئجار بثمن معلوم ثم يؤاجره الارض فهذا البيع صحيح على قول الحاكم الامام عبد الرحمن الكاتب والشيخ الامام اسماعيل الزاهد وغيرهما من المشايخ الا أن المستأجر يمنع عن قلع الاشجار وعن الاحتطاب لمكان العرف والعادة وقد يمنع الانسان عن التصرف فى ملكه كما يمنع عن بيع السلاح فى أيام الفتنة من أهل الفتنة وتمامه فى المحيط

أن الاستصناع فيما للناس فيه تعامل يصير سلما بضرب الاجل فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يصير سلما وفيما لا تعامل للناس فيه يصير سلما بضرب الاجل بالاجماع وفى القدورى وان ضرب فى الاستصناع اجلا فهو بمنزلة السلم يحتاج فيه الى قبض البدل فى المجلس ولا خيار لواحد منهما فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ليس بسلم من غير فصل بين ما للناس فيه تعامل وبين ما لا تعامل لهم فيه فذكر المسألة فى كتاب الاجارات من غير ذكر خلاف يؤيد ما ذكره شيخ الاسلام فى شرح كتاب البيوع ان فيما لا تعامل فيه يصير الاستصناع سلما بضرب الاجل بالاجماع كذا فى الذخيرة * رجل دفع الى آخر منوين من الابريسم ليضم اليه منوين من عنده وينسجه ويرفع اجر النسج والفاضل بينهما مناصفة من الربح ان لم يخلط ونسج كل واحد منفردا يأخذ اجر مثله والباقى لرب الابريسم وان خلط ونسج الكل فجميع ذلك مشترك بينهما مناصفة كما شرط ولا يجب اجر المثل لانه عمل فى محل مشترك كذا فى جواهر الفتاوى * رجل سلم غزلا الى حائك لينسجه وأمره أن يزيد فى الغزل رطلا من عنده وقال أقرضنى رطلا من غزلك على أن أعطيك مثله وأمره أن ينسج منه ثوبا على صفة معلومة بأجرة معلومة فانه جائز استحسانا سواء كان الاستقراض مشروطا فى عقد الاجارة أو لم يكن وان قال زدنى رطلا من غزلك على أن اعطيك غزلا مثل غزلك فانه جائز ويكون قرضا وان قال زدنى غزلا وسكت فانه يجوز أيضا ويكون قرضا ثم ان لم يكن مشروطا فى عقد الاجارة جازت الاجارة قياسا واستحسانا وان كان مشروطا فالمسألة على القياس والاستحسان الذى ذكرنا فان وقع الاختلاف بين رب الثوب وبين الحائك بعد ما فرغ الحائك من العمل وقال رب الثوب لم تزد فيه شيأ وقال الحائك لا بل زدت والثوب مستهلك بأن باع صاحبه قبل أن يعلم وزنه فالقول قول رب الثوب مع يمينه على علمه انه ما يعلم ان الحائك زاد فى الغزل وعلى الحائك البينة فان نكل رب الثوب عن اليمين يثبت ما ادعاه الحائك فيلزم رب الثوب ذلك وان حلف برئ عما ادعاه الحائك فان كان الثوب قائما سيأتى الكلام فيه بعد هذا ان شاء الله تعالى وان قال زد رطلا من غزلك على أن اعطيك ثمن الغزل وأجر عملك كذا درهما فالقياس أن لا يجوز وفى الاستحسان يجوز واذا جاز هذا فان اختلفا بعد الفراغ من الثوب فقال رب الثوب لم تزد فيه شيأ وقال الحائك زدت فيه ما أمرتنى أيضا فان كان مستهلكا فكذا ذكر أن القول قول رب الثوب مع يمينه على علمه فان نكل عن اليمين ثبتت الزيادة وكان عليه جميع ما سمى للحائك بعضه بازاء العمل وبعضه بازاء ثمن الغزل وان حلف لم تثبت الزيادة ذكر محمد رحمه الله تعالى فى الكتاب انه يطرح عنه ثمن الغزل ويلزمه أجر الثوب ومعرفة ذلك وهو أن يقسم المسمى على أجر مثل عمله فيما أمر به وذلك عمله فى من ونصف وعلى قيمة الغزل المشروط على الحائك لانه قبل المسمى بالغزل وبالعمل فى من ونصف لان منا من الغزل اعطاه المستأجر ونصف من اشترى منه فيطرح عنه ثمنه وما أصاب العمل وهو أجر الثوب يلزمه حتى انه ان كان المسمى مثلا ثلاثة دراهم بازاء الغزل وبازاء العمل وقيمة الغزل درهم وأجر مثل عمله فيما أمر به درهمان من المسمى يطرح عنه درهم ثمن الغزل فيقسم ما بقى من المسمى على أجر مثل عمله فيما عمل وفيما لم يعمل ويطرح عنه حصة أجر مثل العمل فى الزيادة وكيف يتعرف حصة ما لم يعمل فى الزيادة من الاجر مما عمل اختلف فيه المشايخ قال بعضهم يتعرف باعتبار الوزن ان كان ما دفع اليه منا من غزل وما شرط عليه نصف من يقسم الباقى من المسمى بعد ثمن الغزل وذلك درهمان عليهما اثلاثا ثلثاه بازاء ما عمل وثلثه بازاء ما لم يعمل فيطرح عنه الثلث ولا يعتبر السهولة والصعوبة فى العمل بسبب صغر الثوب وكبره وقال بعضهم بانه يتعرف قدر الساقط من القائم باعتبار السهولة والصعوبة فى العمل بسبب صغر الثوب وكبره وهذا لان العمل قد يسهل على الحائك بطول الثوب ويصعب بصغره فانه متى قصر يحتاج الى الوصل والى عمل الدقيق مرارا ومتى طال يحتاج الى ذلك مرة واحدة وهذا التفاوت معتبر فيما بين العملة من هذه الصناعة فى زيادة الاجر بسبب صغر الثوب ونقصانه بسبب الكبر فلا بد من اعتبارهما واذا وجب اعتبارهما يجب أن يقسم الباقى من المسمى وذلك درهمان على أجر مثل عمله فى من وأجر مثل عمله فى من ونصف فان كان أجر مثل عمله فى من ونصف درهمين ونصفا وفى من درهمين يكون بازاء الزيادة نصف درهم فيطرح من درهمين نصف درهم حصة ما لم يعمل الا أن يكون التفاوت بين القصير والطويل بذراع أو ذراعين حينئذ لا يكون لهذا التفاوت عبرة فى زيادة الاجر ونقصانه ثم ماذا يجب أجر المثل أو المسمى فعلى قول بعضهم أجر المثل

لايجاوز به حصته من المسمى وعلى قول بعضهم ان رضى بالعيب فعليه المسمى وان لم يرض بالعيب فعليه أجر المثل لايجاوز به حصته من المسمى كما قلنا فيما تقدم من المسائل ومحمد رحمه الله تعالى ذكر الاجر فى هذه المسألة مطلقا ولم يقل المسمى فيجب تخريجها على حسب ماذكر فى المسألة الاولى فاما اذا كان قائما ان كان لايعرف مقدار مادفع اليه صاحب الغزل فالجواب فيه كالجواب فيما اذا كان هالكا من أوله الى آخره الا فى حكم واحد وهو أنه متى حلف ولم تثبت الزيادة له أن يترك الثوب عليه ويضمنه غزلا مثل غزله فاما اذا كان الثوب قائما وقد عرف مقدار مادفع اليه من الغزل فان تصادقا على أن مادفع اليه من فانه يوزن الثوب ولا يلتفت الى قول واحد منهما فان وزن فاذا هو من واحد لم تثبت الزيادة بيقين فيكون القول قول صاحب الثوب من غير يمين وان كان منوين فالقول قول الحائك ان لم يدع رب الثوب ان الزيادة من الدقيق وان ادعى ان الزيادة من الدقيق فانه يجب أن يرى أهل البصر من تلك الصناعة فان قالوا اقديزيد الدقيق مثل هذا فالقول قول صاحب الثوب مع يمينه وان قالوا الدقيق لايزيد على هذا القدر صار الظاهر شاهدا للحائك فيكون القول قوله لكن مع اليمين كذا فى المحيط * ولو دفع سمسما وقال اقشره ورببه ببنفسج ولك درهم كان فاسدا لان البنفسج مجهول قدره لانه قد يقل ويكثر فيكون العمل مجهولا فان كان قدر البنفسج معلوما عند التجار جاز لان المعروف كالمشروط بخلاف مالو دفع ثوبا الى صباغ ليصبغه بعصفر جاز وان لم يبين قدر العصفر كذا فى محيط السرخسى * واذا دفع حديدا الى حداد ليصنعه عينا سماه بأجر مسمى فجاء به الحداد على ما أمر به صاحب الحديد فانه لاخيار لصاحب الحديد ويجبر على القبول ولو خالفه فيما أمر به فان خالفه من حيث الجنس بأن أمره أن يصنع منه قدوما فصنع له مرا ضمن له حديدا مثل حديده والاناء له ولا خيار لصاحب الحديد وان خالفه من حيث الوصف بان أمره أن يصنع له قدوما يصلح للنجار فصنع له قدوما يصلح لكسر الحطب فصاحب الحديد بالخيار ان شاء ضمنه حديدا مثل حديده وترك القدوم عليه ولا أجر له وان شاء أخذ القدوم وأعطاه الاجر وكذلك الحكم فى كل ماسلمه الى كل صانع ليصنع منه شيأ سماه كالجلد يسلمه الى اسكاف ليصنعه خفين وما أشبه ذلك كذا فى خزانة المفتين * وسئل عمن دفع الى سراج بعض آلات السرج وأمره بان يتخذ سرجا بهذه الآلات وبآلات أخر يحتاج اليها لاتمام السرج من عند نفسه على أن يدفع اليه أجرة عمله وثمن ماجعله فى سرجه من مال نفسه ففعل السراج ذلك وذكر جماعة ان اجرة عمله وقيمة الآلات ثلاثون درهما فرضى الآمر بذلك واتفقا على أن يعطيه هذا فانقد خمسة من ذلك ثم استولى بعض اعوان السلطان والاتراك على ذلك السرج وغيبه بحيث لايقدر عليه هل للآمر ان يضمن السراج قيمة سرجه فقال له أن يسترد مادفع اليه لان العمل غير مسلم اليه والآلات مسلمة اليه قال ومع هذا اذا فرغ من السرج فاتصلت الآلات بعضها ببعض واتفقا وتراضيا على مال يعطيه على ذلك فقال هو كابتداء بيع فيجوز كذا فى فتاوى النسفى * واذا دفع الرجل جلدا الى الاسكاف واستأجره باجر مسمى على أن يخرز له خفين وسمى له المقدار والصفة على أن ينعله الاسكاف ويبطنه من عنده ووصف له البطانة والنعل فهو جائز استحسانا والقياس أن لايجوز وكان بمنزلة مالو دفع ثوبا الى خياط ليخيط له جبة على أن يحشوه ويبطنه من عنده باجر مسمى فانه لايجوز ذكر محمد رحمه الله تعالى مسألة الجبة فى الاصل على هذا الوجه وفى المنتقى ذكر محمد رحمه الله تعالى مسألة رجل دفع الى خياط ظهارة وقال بطنها لى من عندك فهو جائز وقاسه على ما اذا اشترى خفا وقال للبائع انعله بنعل من عندك فصار فى المسألة روايتان ولو دفع اليه بطانة وقال ظهرها لى من عندك فهو فاسد باتفاق الروايات ثم ان محمدا رحمه الله تعالى جوز هذا التصرف وان لم ير صاحب الجلد النعل والبطانة وصرفه الى نعل وبطانة يليقان بذلك الخف وكذا اذا أمر الرجل اسكافا أن يخرز على خفيه ومكعبيه اربع قطع من صرم بكذا ولم ير الرجل القطع فهو جائز استحسانا وكذا ترقيع الخرق فى الخفاف يجوز من غير أن يرى الاسكاف الرقاع وفى نوادر ابن سماعة شرط الاراءة فى النعل وهكذا فى القطع الاربع وهكذا فى ترقيع الخرق فاذا فيه روايتان واذا جازت هذه الاجارة استحسانا فاذا عمل الاسكاف وأتى به ان كان عمله صالحا مقاربا لا فاسدا فيه أجبر صاحب الجلد على القبول ولم يكن له خيار فقد اعتبر المقاربة للزوم لاحقيقة الموافقة من كل وجه وليس لصاحب الجلد خيار الرؤية لا فى حق العمل ولا فى حق النعل هذا اذا عمل عملا مقاربا صالحا فأما اذا أفسد بأن خالف فى صفة ما أمر به ذكر أن صاحب الجلد بالخيار ان شاء ترك الخف عليه

وضمنه قيمة جلده وان شاء أخذ الخف واعطاه الاجر فان ترك الخف عليه وضمنه فلا اجر عليه وان أخذ الخف فانه يعطيه اجر مثل عمله فى خرز الخف غير منعل ثم بعد ذلك يعطيه قيمة مازاد النعل فيه ومعرفة قيمة مازاد النعل فيه أن ينظر الى قيمة الخف مخرزا غير منعل والى قيمته منعلا فان كان قيمته غير منعل عشرة وقيمته منعلا اثنى عشر علم أن قيمة مازاد فيه درهمان قدر مازاد النعل فيه ثم ينظر الى اجر مثل عمله فى خرز الخف غير منعل فان كان ثلاثة مثلا يضم الى قيمة مازاد فيصير خمسة ثم يقابل المسمى فان كان خمسة مثل المسمى أو اقل من المسمى فللاسكاف ذلك وان كان المسمى اقل من خمسة بان كان المسمى اربعة فانه يعطى له اربعة واذا اعتبر قيمة مازاد النعل فيه لايعتبر اجر مثل عمله فى خرز النعل وفرق بين هذه المسألة وبين ما اذا دفع خفا مخرزا الى اسكاف لينعله بنعل من عنده بأجر معلوم حتى جازت الاجارة استحسانا للتعامل فنعله بنعل لا ينعل به حتى أفسد الخف بذلك وثبت لصاحب الخف الخيار كما فى هذه المسألة واختار الاخذ فانه يعطيه أجر مثل عمله وقيمة ما اتصل به من النعل حزايلا غير مخرز لايجاوز به ماسمى وهنا أوجب مع اجر المثل قيمة مازاد العمل فيه ولم يوجب عليه قيمة النعل والبطانة حزايلا غير مخرز والمتصل بخفه للاسكاف فى الموضعين عين مال وعمل ثم فى أحد الموضعين أوجب قيمة مازاد النعل فيه وفى الموضع الآخر أوجب قيمة النعل حزايلا غير مخرز ومن مشايخنا من قال لافرق بين المسألتين ماذكر فى تلك المسألة يكون ذكرا فى هذه المسألة ان صاحب الخف اذا أراد أن يعطيه اجر مثل عمله فى خرز الخف والنعل والبطانة ثم قيمة النعل والبطانة حزايلا فله ذلك كما فى تلك المسألة ومنهم من فرق وقال فى مسألتنا أمكن ايجاب قيمة مازاد فيه النعل والبطانة وفى تلك المسألة لم يمكن ايجاب قيمة مازاد النعل فيه ثم قال محمد رحمه الله تعالى فى المسئلتين جميعا لايجاوز به ماسمى فمن مشايخنا من قال أراد بقوله لايجاوز به ماسمى فيما يخص العمل فأما ما يخص النعل فانه يجب بالغا مابلغ ومنهم من قال بانه لايجاوز به ماسمى فى حق النعل والعمل جميعا كذا فى المحيط * وكذا اذا دفع الى قلانسى قطعة وأمره أن يتخذ له قلنسوة ببطانة فهو على ماوصفنا فان جاء به غير جيد فلا خيار له الا اذا شرط عليه الجيد فيخير كذا فى العتابية * واذا استصنع الرجل خفا عند اسكاف فعمله وفرغ منه فقال المستصنع هذا ليس على المقدار والخرز والتقطيع الذى أمرتك به وقال الاسكاف بل بهذا أمرتنى وأراد الاسكاف أن يحلف صاحب المال ليس له ذلك بخلاف الصباغ اذا ادعى أن ماصبغ كان بأمره وأراد استحلاف صاحب الثوب كان له ذلك كذا فى الذخيرة * ولو دفع الى اسكاف أديما ليقطع له خفا ويخرزه بأربعة دراهم فدفعه الى آخر بدرهمين ان أعطاه وأداه من عنده أو عمل بعض الاعمال طابت له الزيادة والا يتصدق بها كذا فى التتارخانية * ولو أن رجلا دفع خفه الى رجل لينعله من عنده بأجر مسمى فنعله بنعل ينعل بمثله الخفاف فهو جائز عليه وان لم يكن جيدا ولا خيار له وان شرط الجودة فأتى بما ينطلق عليه اسم الجيد أجبر على قبوله ولا خيار له كذا فى الذخيرة * ولو شرط عليه جيدا فنعله بغير جيد فان شاء ضمنه قيمة الخف وان شاء أخذ الخف وأعطاه أجر مثل عمله وقيمة مازاد فيه لايجاوز به ماسمى كذا فى البدائع * قال ولو اختلفا فى قدر الاجر بأن قال الاسكاف شرطت لى درهما وقال رب الخف شرطت لك دانقين وقد خرزه على ماوصف له ولم يختلفا فى ذلك وأقاما جميعا البينة فالبينة بينة العامل ولم يذكر الجواب فيما اذا لم يقم لهما بينة ويجب أن يحكم فى ذلك قيمة النعل حزايلا ويجعل القول قول من يشهد له قيمة النعل كما فى الصبغ فان كان قيمة النعل درهما كما يدعيه الاسكاف فالقول قوله مع يمينه وان كانت قيمة النعل تشهد لصاحبه بان كانت دانقين كما يدعيه صاحب الخف جعل القول قوله مع يمينه ولا يتحالفان وان كانت قيمة النعل لاتشهد لاحدهما بان كان نصف درهم فانه يحلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه هذا اذا اختلفا فى مقدار الاجر فاما اذا اختلفا فى اصل الاجر قال صاحب الخف عملته لى بغير اجر وقال الاسكاف لابل عملته لك باجر انه يحلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه فان حلفا ولم يثبت واحد من الاجرين ذكر ان صاحب الخف يغرم قيمة مازاد النعل فيه قال ولو عمل الخف كله من عنده حتى كان استصناعا ثم اختلفا قبل القبض فى مقدار الاجل كان القول قول الاسكاف ولا يتحالفان هكذا فى الذخيرة * قال لنجار ابن لى بيتا فاذا بنيته يقومه المقومون فما يقولون ندفعه اليك فرضى به وبناه وقومه رجل باتفاقهما وأبى الصانع فله أجر مثله وقال أبو حامد وحمير الوبرى هو بمنزلة المقوم لا الحاكم يعنى فلا يلزمه تقويمه كذا فى القنية * رجل دفع

الى صائغ عشرة دراهم فضة وقال زد عليها درهمين يكونان قرضا على وصغه قلبا وأجرك درهم فصاغه وجاء به محشوا وقال زدت عليها درهمين وقال صاحب الفضة لم تزد عليها شيأ فانه يحلف كل واحد منهما فان حلفا يخير الصائغ ان شاء دفع القلب اليه وأخذ منه خمسة دوانق درهم اجر العشرة وان شاء دفع اليه عشرة دراهم فضة وأخذ القلب لان الصائغ يدعى على صاحب الفضة قرض درهمين وهو ينكر وصاحب القلب يدعى على الصائغ استحقاق القلب بغير شئ وهو ينكر فيحلف كل واحد منهما كذا فى فتاوى قاضى خان * دفع مصحفا الى مذهب ليذهبه بذهب من عنده وأراه المذهب انموذجا من الاعشار والاخماس ورؤس الآى وأوائل السور فأمره رب المصحف أن يذهبه كذلك بأجرة معلومة لا يصح لان مقدار هذه الاشياء مجهول كذا فى القنية * وان اشترى ثوبا على أن يخيطه البائع بعشرة فهو فاسد ولو جاء الى حذاء بشراكين ونعلين استأجره على أن يحذوهما له بأجر مسمى جاز وان اشترط عليه الشراكين فأراهما اياه ورضيه ثم حذاهما له كان جائزا استحسانا كذا فى المبسوط * واذا دفع ثوبا الى صباغ ليصبغه بعصفر من عنده فصبغه بما سمى الا أنه خالف فى صفة ما تعين به فان أشبع أو قصر فى الاصباغ حتى تعيب الثوب فصاحبه بالخيار ان شاء ترك الثوب عليه وضمنه قيمة ثوبه أبيض وان شاء أخذ الثوب وأعطاه أجر مثل عمله لا يجاوز به المسمى كذا فى خزانة المفتين * ولو شرط على الخياط أن يكون كم القميص من عنده كان فاسدا لانعدام العرف فيه وكذلك لو شرط على البناء أن يكون الآجر والجص من عنده وكل شئ من هذا الجنس يشترط فيه على العامل شيأ من قبله بغير عينه فهو فاسد فاذا عمله فالعمل لصاحب المتاع وللعامل اجر مثله مع قيمة ما زاد كذا فى المبسوط *

* (الباب الثانى والثلاثون فى المتفرقات) *

اذا قال لآخر آجرتك دارى هذه يوما واحدا بكذا والسنة مجانا أو قال آجرتك دارى هذه سنة يوما بكذا وباقى السنة مجانا فسكنها سنة كان عليه أجر مثله فى يوم واحد ولا شئ له فى الباقى كذا فى الذخيرة وفتاوى قاضى خان * استأجر مسحاة للعمل فقال لا أريد الاجر بل تعمل لى مقبضا للمسحاة من الخشب ثم طلب الاجر ان كان ما طلبه له قيمة يجب اجر المثل والا فلا كذا فى الوجيز للكردرى * رجل استأجر دارا مدة معلومة فى محلة فنابت المحلة نائبة حتى هرب الناس ولم يقدر المستأجر على الانتفاع خوفا على نفسه من النائبة قالوا لا يجب الاجر وهكذا كان افتى والدى كذا فى الظهيرية * الخياط اذا فرغ من الخياطة وبعث الثوب على يدى ابنه وهو ليس ببالغ فطر الطرار منه فى الطريق فان كان الصبى عاقلا ضابطا يمكنه حفظه لا يضمن وان لم يكن ضابطا ولا يمكنه حفظه ضمن كذا فى المحيط * دفع الى خياط ثوبا ليخيط له قباء أو جبة ولم يشارطه الاجر فلما فرغ منه اعطاه صاحب الثوب زيادة على اجر مثله قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى عندى ان الزيادة جائزة فى قولهم جميعا وبه يفتى هكذا فى الكبرى * اذا قال للحمال احمل هذا الى بيتى أو قال للخياط خطه ان كان الخياط معروفا بانه يخيط باجر والحمال كذلك يجب الاجر والا فلا كذا فى المحيط * قال للخياط خطه باجر فقال لا اريد الاجر فخاطه لا يستحق الاجر كذا فى الوجيز للكردرى * اذا دفع الى خياط ثوبا فخاطه ولم يشترط الاجر له الاجرة الا اذا قال لا اريد منك الاجرة كذا فى السراجية * رجل اقرض انسانا دراهم أو دنانير وأراد أن يسكن دار المستقرض بغير اجر يستأجر المقرض دار المستقرض مدة معلومة سنة أو اكثر باجر معجل ثم يبيع من المستقرض شيأ يسيرا بتلك الاجرة حتى يصير الاجر قصاصا بثمن ما باع من المستقرض كذا فى خزانة المفتين * قال رب الدين لمديونه اكرب لى هذه الارض بجهة المرابحة فكربها فله اجر مثله لان المديون اذا دفع حماره أو أرضه لرب الدين لينتفع به ما دام عليه الدين فعليه أجر المثل فهذا أولى كذا فى القنية * رجل استقرض من رجل دراهم ودفع الى المقرض حماره ليستعمله المقرض ويكون عنده الى أن يوفى المستقرض دينه فبعثه المقرض الى سرح وسلمه الى بقار ليعلف فعقره الذئب ضمن المقرض قيمة الحمار كذا فى فتاوى قاضى خان * لو استقرض رجل دراهم من رجل وقال اسكن حانوتى هذا فان لم أرد عليك دراهمك لا أطالبك باجرة الحانوت والاجرة التى تجب علىّ هبة لك فدفع المقرض الدراهم وسكن الحانوت مدة قال ان كان ذكر ترك الاجرة عليه مع استقراضه منه المال فالاجرة واجبة على المقرض يريد به اجر المثل وان كان ذكر ترك الاجرة قبل الاستقراض او بعده فلا اجر على المقرض والحانوت عنده عارية وقيل الصحيح انه يجب اجر المثل

قوله بجهة المرابحة أى على أن يكون العمل [illegible] الدين زيادة له على دينه اه بحراوى

فى الوجهين كذا فى المضمرات * قال فخر الدين وعليه الفتوى هكذا فى الكبرى * رجل اقرض انسانا دراهم ثم ان المقرض آجر حجر الميزان من المستقرض كل شهر بدرهمين قال أبو القاسم ان لم يكن لحجر الميزان قيمة ولا يستأجر عادة لا يجب على المستأجر شئ كذا فى فتاوى قاضى خان * استئجار المستقرض المقرض على حفظ عين متقوم قيمته أزيد من الاجرة كالسكين والمشط والملعقة كل شهر بكذا اختلف فيه الائمة المتأخرون فقيل يجوز بلا كراهة منهم الامام محمد بن سلمة والامام الصاحب الكامل مولانا حسام الدين علياباذى وجلال الدين ابو الفتح محمد بن على وصاحب الهداية وقد وقع على الجواز أجلة الائمة ولو جعل المقرض العين المستأجر فى قبالة القرض وحفظهما معا يجب الاجر وفى الفتاوى انه لو حفظ العين مع القبالة لا اجر له لانه يحفظ القبالة لنفسه لا لغيره والعين هاهنا تبع وقد رأيت فتوى الاستاذ فى هذه المسألة بهذه الرواية كذا فى الوجيز للكردرى * ولو دفع المستقرض اليه قبالة واستأجره على حفظ الخط لم يجز لان حفظ الخط له لاحياء حقه ولو هلك المشط أو السكين مثلا واختلفا بعد السنة فقال المقرض هلك بعد السنة وقال المستقرض هلك منذ سنة فالقول قول المستأجر المستقرض لانه ينكر زيادة الاجر ولو دفعه الاجير الى امرأته أو الى من فى عياله ليحفظه يجب الاجر ولو دفع الى اجنبى لا شئ له ولو استأجره ليحفظه بنفسه وبيد من شاء فالشرط جائز ويصير الثانى وكيلا بالحفظ ولو اذن له المستأجر أن ينتفع بهذا السكين ففعل المقرض لا اجر له زمان الانتفاع هكذا فى القنية * استقرض من آخر خمسمائة دينار وكتب اليه صك الاقرار بهذا المقدار واستأجر المقرض كل شهر بكذا كما هو المعهود كل ذلك فعل المستقرض قبل قبض المال ثم المقرض لم يدفع الا اربعمائة وخمسين دينارا ومضى على ذلك شهور والمقرض معترف بجميع ذلك تجب الاجرة المشروطة كاملة ولم ينقص بقسط الخمسين التى لا يدفع الى المستقرض بخلاف ما اذا قضى بعض مال القرض مثل النصف ومضت مدة بعد ذلك فان المقرض لا يتمكن من مطالبة الاجرة كاملة للمدة التى بعد قضاء النصف المستقرض والمقرض عقدا عقد الاجارة المرسومة على حفظ عين كل شهر بكذا فى دكان الصكاك وأمره المستقرض بكتابة الوثيقة بالقرض وبدل الاجارة وترك المقرض العين المستأجر على حفظه بعد ما قبضه من المستقرض عند الكاتب ليكتب ماهيته وأوصافه مستقصى فى الوثيقة فمضى على ذلك اشهر ولم يكتب الكاتب الوثيقة برهة من الزمان والعين عنده هل يجب الاجر بالحفظ لتلك المدة أم لا اجاب بعض الائمة يجب لان المشروط على الاجير وهو المقرض مطلق الحفظ وكان له أن يحفظه بيد كل من يعتمده وقد اعتمد هذا الكاتب على ذلك حيث تركه عنده كيف وانه يعلم المستأجر ورضى اذا دفع المقرض العين المستأجر على حفظه الى من ليس فى عياله وأمره بالحفظ فحفظه زمانا يجب له لتلك المدة اجر على المستقرض كذا فى خزانة المفتين * استقرضا من رجل واستأجراه على حفظ العين ثم مات أحد المستأجرين بطلت فى حصته وبقيت فى قسط الحى كذا فى الوجيز للكردرى * ولو وكل المستقرض رجلا ليستأجر المقرض لحفظ سكينه كل شهر ولم يقل بكذا فاستأجره كل شهر بدرهم لم يجز على الموكل ما لم يعين الاجرة أو يعمم بان يقول على أية أجرة شئت ولو استأجره لحفظ سكينه سنة كل شهر بعشرين دينارا ليس له فسخها قبل مضى المدة وان لحقه ضرر لكن ضرر يقابله منفعة الحفظ كاستئجار الخياط والقصار والطحان بخلاف المستكتب اذا حضر من أراد الكتابة اليه ولو استأجره لحفظ السكين كل شهر بكذا فله الفسخ فى اليوم الذى يهل فيه الهلال بحضرة المقرض ولو استأجر رجلين أو ثلاثة لحفظ السكين فحفظها أحدهم فعليه كل الاجر اذا كانوا شركاء فى تقبل هذا العمل والاقيسة كمن استأجر رجلين يحملان خشبة الى منزله بدرهم فحملها أحدهما كذا فى القنية * قال رضى الله عنه الغبن الفاحش فى الاجارة (بده يازده) كذا فى جواهر الفتاوى * اذا استقرض الوصى أو المتولى لاجل الصغير والوقف وعقد الاجارة المرسومة هل يتعدى التزامها الى مال الوقف والصغير قال بعضهم ان لم يجد بدا منه يتعدى الى مال الوقف ومال الصغير كما اذا انفق بعض مال الوقف أو الصغير على الظالم لتخليص ماله كذا فى الوجيز للكردرى * دفع الى آخر مالا وأمره بان يدفعه الى فلان قرضا ويعقد له عقد الاجارة المرسومة فدفع الوكيل المال الى المستقرض وقد استأجر المستقرض الوكيل على أن يحفظ عينا دفعه اليه كل شهر بكذا ثم مات المستأجر الوكيل لا تنفسخ الاجارة بموته لان من عقد له الاجارة باق وهو الموكل وهذا لان التوكيل بعقد الاجارة من المقرض توكيل بقبول العمل

قوله القبالة هى الوثيقة اه بحراوى

٢ العشرة أحد عشر

وهو الحفظ والتوكيل بقبول الاعمال صحيح كذا فى خزانة المفتين * ولو وكله بأن يستقرض ويعقد الاجارة
المرسومة على أن يخرج الموكل عن عهدة كل مالزم عليه ففعل فالاجر والاستقراض على الوكيل كذا فى الوجيز
للكردرى * رجل استأجر من آخر دارا بمائة دينار فلم يسكنها حتى أمره رب الدار أن يعطى رجلا
عشرة دراهم من اجرة الدار على أن يكون قرضا لرب الدار على القابض ثم انتقضت الاجارة بينهما بموت أحدهما
لاسبيل للمستأجر على المستقرض فبعد ذلك ان كان المستأجر نقد المستقرض ارد أمن اجرة الدار رجع على
الاجر بما اعطى وان نقد أفضل لم يرجع على الاجر الا بمثل ما أمره بالاداء ويرجع الاجر على المستقرض
بمثل ماقبض من المستأجر كذا فى الذخيرة * واذا وجب للاجر على المستأجر مال بالقرض أونحوه فقال
المستأجر للاجر احتسب هذا من مال الاجارة وفارسيته ٣(فروروازمال اجاره) فقال الاجر ٣(فرورفتم)
فقد انفسخت الاجارة بقدره كذا فى المحيط * لو كان للمستأجر على الاجر دينار والاجرة دراهم فتقاصا يجوز
وان كان الجنس مختلفا بالتراضى كذا فى الوجيز للكردرى * رجل استأجر ارضا موقوفة على مسجد اجارة
شرعية فعمرها وزرعها وحصل له من مالها اكثر من الاجرة ان كانت التى سماها هى اجر مثله فى وقت العقد
طاب له الفضل كذا فى جواهر الفتاوى * جاء بالمال الى المقرض ليؤديه وتنفسخ الاجارة المعهودة
فتوارى المقرض أوكفل بنفسه على انه ان لم يوافه غدا فعليه الالف فجاء به فتوارى المكفول له أوحلف بطلاق
امرأته ان لم يؤده اليوم الالف فجاء بالمال فتوارى الدائن ان علم القاضى تعنته وقصده الاضرار نصب له وكيلا
يسلم له المال وتنفسخ الاجارة ولايكون كفيلا بالمال ولاتطلق امرأته فان لم يعلم قصده لاينصب ولو نصب
وكيلا مع هذا وسلمه اليه تثبت الاحكام المذكورة وينفذ القضاء لكونه مجتهدا فيه كذا فى الوجيز للكردرى *
ساحة بين يدى حانوت لرجل فى الشارع فاجرها من رجل يبيع الفاكهة كل شهر بدرهم فما يأخذ من الاجرة
فهو للعاقد لانه غاصب قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى هذا اذا كان ثمة بناء أودكان لان بذلك يصير غاصبا
أما بدونه لايصير غاصبا وعندى أن الصحيح هو الاول كذا فى المحيط * وسئل عن مستأجر أحدث فى المستأجر
بناء أوغرسا ثم انقضت مدة الاجارة هل يؤمر برفع ذلك قال يؤمر برفع ذلك قلت قيمته أوكثرت ان لم يأخذ
المالك بالقيمة قيل فان كان فعل باذن المالك قال وان كان فعل باذنه قال وذكر فى الشرب أن من رضى
باجراء غيره الماء فى أرضه أوبمروره فى أرضه فأطلق له ذلك ثم بداله أن يمنع من ذلك يكون له المنع لانه غير لازم
كذا فى التتمة * وفى نوادر ابن سماعة عن أبى يوسف رحمه الله تعالى رجل استأجر من آخر ارضا على انها
عشرة اجربة بعشرة دراهم فزرعها ثم وجدها خمسة عشر جريبا أووجدها سبعة اجربة قال فله الاجر الذى سمى
ولو قال كل جريب بدرهم حسب عليه جريب بدرهم كذا فى المحيط * رجل آجر ارضا من جملة قرية معظمة
متفرقة سهامها فنقص ماء قناتها واحتيج الى نفقة زائدة وطلب اربابها النفقة فنفقة هذه الارض المستأجرة
على الاجر أم على المستأجر قال لاتجب النفقة عليه فى ملكه وارضه ولاتجب النفقة على المستأجر أيضا فى
غير ملكه وارض الاجر ولو كانت قرية منفردة لواحد فاستأجرها منه آخر فنقص ماء قناتها وطلب المستأجر
من الاجر نفقة القناة ليزيد فى مائها ليس له أن يلزمه الانفاق لامحالة ولكن ينظر فى النقصان فان كان نقصانا
كثيرا بحيث ينقطع الماء عن بعض الارض التى وقعت عليها الاجارة فان الاجارة تنفسخ بقدر ما انقطع الشرب
عنه على الرواية التى اعتمد عليها القدورى فيما انقطع الماء والشرب عن الارض انه تنفسخ الاجارة فى تلك
الرواية وهو بالخيار فى الباقى ان شاء امسك بحصته وان شاء فسخ وان كان نقصانا يسيرا بحيث يصل الماء الى
الارض ولاينقطع عن شئ منه ولكن لايكفيه ولايشبعه ويدخل فيه ضرر فاحش فهو بالخيار ان شاء فسخ
الاجارة وردها وان شاء مضى على الاجارة بما سمى من الاجرة هذا هو الجواب فى هذه المسألة فيما أرشدنا سيدنا
واستاذنا شيخ الاسلام القاضى أبو المعالى نور الله ضريحه ووصانا به ولم يذكر فى الكتاب ولو آجر القرية وماء
قناتها يسقى عشرين جريبا فى ٤(شبانه روز) فنقص وعاد الى عشرة تنفسخ الاجارة فى عشرة اجربة وهو النصف
ويتخير فى الباقى على قول استاذى شيخ الاسلام هكذا ذكروهو الصحيح رجل استأجر أرضا موقوفة على مصالح
مسجد من متولى المسجد سنة بدراهم معلومة ثم دفع هذه الارض الى رجل مزارعة بالنصف على أن يزرعها
ببذر الدافع فلما حصد قال أهل المسجد ان الاجر لم يكن متوليا ولاتصح الاجارة فيأخذ ثلث الغلة للمسجد على

٣ استئزله من مال الاجارة

٣ استرتيم

٤ فى الليل والنهار

على عرف أهل القرية فقبض وامنه جبرا فان أقام المستأجر البينة ان الاجر كان متوليا فانه يسترد ماقبض أهل
المسجد فيقسم ذلك مع بقية الغلة بينه وبين المزارع على الشرط المشروط وعليه للمسجد الاجر المسمى
وان لم يقدر على اقامة البينة على كون الاجر متوليا يجب عليه اجر المثل ويسترد ماقبض من أهل المسجد
ويقسمان على الشرط كذا فى جواهر الفتاوى * قال شرف الائمة المكى والقاضى عبد الجبار استأجر ارضا
وقفا وغرس فيها وبنى ثم مضت مدة الاجارة فللمستأجر أن يستبقيها باجر المثل اذا لم يكن فى ذلك ضرر وقيل
لهما ولو ابى الموقوف عليهم الا القلع هل لهم ذلك فقالا لا كذا فى القنية * قرية فيها ارض سبيل آجرها
أهل القرية سنين معلومة ان كان فيه مصلحة القرية يجوز تصرفهم فيها كذا فى جواهر الفتاوى * وتكره
اجارة اراضى مكة لقوله عليه السلام من اكل اجور اراضى مكة فكأنما اكل الربا كذا فى الكافى
فى كتاب الكراهية والاستحسان * رجل استأجر ارضا مفردا اكثرها كان فى ملكه ان لم يرض المالك
وفسخ فقد انفسخ فى حقه وان لم يتعرض المالك لذلك وأقر الاجر عند الحاكم بذلك فللمستأجر أن يفسخ بقدر
ذلك وان لم يقر الاجر ولم يدع المالك شيأ ولايتعرض ولايمنعه من الانتفاع فليس للمستأجر حق الفسخ فى ذلك
القدر وان علم انه ملك الغير وكيل السلطان اذا آجر قرية من رجل اجارة شرعية فزرعها المستأجر ثم زاد
آخر فى الاجرة فاخذ منه وآجر من آخر لايجوز الشراء من هذه القرية يعنى فى غلاتها وحبوبها لانه ملك الاول
هكذا فى جواهر الفتاوى * مزارع بالثلث كرب الارض مرارا ثم آجرها مع رب الارض لاتحاذ الفاليز
فله الثلث من الاجر بعقده وان لم يستحق شيأ بمجرد الكراب كذا فى القنية * عن أبى يوسف رحمه الله
تعالى آجر عبده من رجل وسلمه اليه ثم باعه من غير عذر وسلمه الى المشترى ومات فى يده فليس للمستأجر ان يضمن
المشترى قيمته فالمستأجر فى هذا يخالف الراهن كذا فى الذخيرة * ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى رجل
اكترى من رجل دارا بعبده سنة فسكن المستأجر الدار ثم ناقضه الاجارة فى العبد فانه يرد العبد ويعطيه
أجر مثل الدار واذا غصب رجل الدار المستأجرة من المستأجر ثم تركها الغاصب فأراد المستأجر أن يمتنع عن
قبضها فى باقى المدة وأراد الاجر أن يمتنع عن التسليم فليس للمستأجر أن يمتنع عن القبض فى باقى السنة
ولا للاجر أن يمتنع عن التسليم قال بعض مشايخنا هذا اذا لم يكن فى السنة وقت يرغب فى الاستئجار لاجله
ولم يسلم فى ذلك الوقت فان المستأجر يتخير وفى الاصل اذا استأجر عشرا من الابل الى مكة بعبد بعينه أو بغير
عينه فان كان العبد بعينه فالاجارة جائزة وان كان بغير عينه فالاجارة فاسدة ثم اذا كان العبد بعينه حتى
جازت الاجارة فهلك العبد قبل التسليم بعد ما استوفى المعقود عليه كان على المستأجر اجر مثل الدار واذا كان
العبد بغير عينه حتى فسدت الاجارة كان على المستأجر اجر المثل مات العبد أولم يمت كذا فى المحيط *
استأجر مشترى العبد البائع قبل قبضه شهرا بدرهم لتعليم العبد الخبز أوالخياطة جاز وله الاجر ان علم وان مات
فى يد البائع قبل الشهر أوبعده مات من مال البائع ولايكون هذا قبضا وكذا لوكان ثوبا فاستأجره لغسله
أوخياطته جاز وان هلك فان كان نقصه القطع أوالغسل صار قابضا فيهلك من مال المشترى والا فمن مال البائع
ولو استأجره المشترى ليحفظه له كذا بكذا فالاجارة باطلة لان حفظه على البائع حتى يسلمه الى المشترى كذا
فى القنية فى باب استئجار المستقرض المقرض * رهن دار غيره وهى معدة للاجارة فسكنها المرتهن لاشئ
عليه لانه لم يسكنها ملتزما للاجر كما لو رهنها المالك فسكنها المرتهن كذا فى القنية فى باب بقاء الاجارة * استأجر
الراهن المرتهن لحفظ الرهن لم يجز استأجر المودع للحفظ جاز كذا فى السراجية * وسئل عمن استأجر دارا
مشاهرة وخرج منها وخلف امرأته ومتاعه فيها فأراد المؤجر اخراجها وفسخ الاجارة قال ليس له ذلك بغير
محضر من الخصم والوجه فيه أن يؤجره من آخر فى بعض الشهر فتى مضى هذا الشهر فقد انتقضت الاجارة الاولى
ودخل الشهر الثانى فى اجارة الثانى ثم يخرجها ويأمرها بتخلية الدار وتسليم الدار الى الثانى كذا فى الحاوى
للفتاوى * رجل تكارى منزلا كل شهر بدراهم معلومة فطلق الرجل المستكرى المرأة وخرج من المصر
وذهب هل لصاحب المنزل سبيل على المرأة قال لا وليس لصاحب الدار أن يخرج المرأة من المنزل حتى يهل
الهلال فان جاء الهلال والزوج غائب هل لصاحب الدار أن يفسخ الاجارة ويخرج المرأة من الدار يجب أن
تكون المسئلة على الاختلاف على قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ليس له ذلك وعلى قول ابى يوسف

رحمه الله تعالى له ذلك كذا فى المحيط * واذا تكارى منزلا كل شهر بدرهم على أن ينزله ولا ينزل غيره فتزوج امرأة أو امرأتين فله أن ينزلهما وليس لصاحب الدار أن يأبى وهذه المسئلة مؤولة وتأويلها أن لا يكون للمنزل بئر بالوعة ولا بئر وضوء كذا فى الذخيرة * رجل تزوج امرأة وهى فى منزل بكراء فمكث معها سنة فيه ثم طلب صاحب المنزل الكراء وقد أخبرت المرأة الزوج أن المنزل معها بكراء أو لم تخبره فالاجرة على المرأة دون الرجل فان كان قال لها المالك على مع نفقتك أجر المنزل كذا وكذا وضمنه لرب المنزل فهو عليه وان اشهد لها به ولم يضمنه لرب المنزل ثم لم يعطها فله ذلك كذا فى المبسوط * امرأة سكنت بيت اختها بغير رضاها سنين وكانت تتقاضى عليها بالاجرة فعليها أجر المثل كذا فى القنية * قال فى الاصل أيضا رجلان استأجرا منزلا من رجل كل شهر بدرهم واشترطا فيما بينهما على أن ينزل أحدهما فى أقصى الحانوت والآخر فى مقدمه ولم يشترطا ذلك فى أصل الاجارة قال الاجارة جائزة ولكل واحد منهما أن يرجع عن ذلك ثم ذكر فى الكتاب ان الاجارة لا تفسد اذا لم يكونا شرطا ذلك فى أصل الاجارة ولم يذكر أنهما اذا شرطا ذلك فى أصل الاجارة هل تفسد الاجارة قال مشايخنا رحمهم الله ولقائل أن يقول بأنه تفسد الاجارة ولقائل أن يقول بأنه لا تفسد الاجارة كذا فى الذخيرة * منزل بين غائب وحاضر قد قسم فللحاضر سكنى نصيبه لا جميعه وللقاضى أن يؤجر كله اذا خيف عليه الخراب وامسك الاجر وان لم يقسم سكن الشريك قدر حصته وعن محمد رحمه الله تعالى يسكن الجميع اذا خيف عليه الخراب كذا فى الوجيز للكردرى * دار معدة للاجارة صارت ارثا بين ثلاثة سكنها أحدهم بغير اذن الآخرين مدة لا يجب عليه أجر كذا فى القنية * رجل استأجر حجرة فى خان مدة ووضع فيها متاعه واقفلها وغاب فجاء متقبل الخان وفتح القفل بغير مفتاح وأخرج المتاع منها ووضعه فى موضع آخر عشرة أيام ثم اعاد متاعه الى الحجرة واقفلها ومضت على ذلك مدة لا يلزمه الاجرة من وقت اخراج المتاع كذا فى الخلاصة * فى اليتيمة سئل أبو ذر عمن استأجر دارا فسكنها غاصب فى مدة يمكن اخراجه فقال لا اجرة لمدة الغصب وسألت أبا الفضل الكرمانى عن رجل غصب صفرا ودفع الى الصائغ ليتخذ له قمقمة بكذا من الاجر والصائغ يعلم انه غاصب هل له الاجر على الآمر فقال نعم قلت له لو غصب صفرا واتخذ قمقمة ثم جاء المالك هل له أن يأخذه فقال ليس له أن يأخذه قلت لو غصب تبرا فجعله سوارا فجاء المالك فقال له أن يأخذه بغير شئ عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى سئل على بن احمد رحمه الله عن رجل له دكان وذلك الدكان فى يد رجل آخر فطلب قوم من المالك أن يؤجر ذلك الدكان منهم فقال لا أؤجره منكم لانه لا حق لى فيه اليوم لانى آجرته من ذى اليد وقد بقى من المدة أيام فألحوا عليه وقالوا آجره منا وانا ندفع ذا اليد ونخرجه منه فآجره منهم هل يصح اقراره بأنه بقى من المدة أيام وهل تصح الاجارة منهم بعد هذا الاقرار فقال لا تصح فيما بقى من المدة الاولى كذا فى التتارخانية * آجرها الغاصب ورد اجرتها الى المالك تطيب له لان أخذ الاجرة اجازة للاجارة قال رضى الله عنه فجعل أخذ الاجرة اجازة من غير فصل قال القدورى الاجر للمالك ان اجاز قبل العمل وان اجاز بعده فللعاقد كذا فى القنية فى باب الاجارة المضافة * سكن رجل دار الوقف بأهله وأولاده وخدمه فأجر المثل عليه ولو غصب دارا معدة للاستغلال أو موقوفة أو لليتيم وآجرها مدة معلومة بأجر مسمى وسكنها المستأجر يلزمه المسمى لا أجر المثل قيل له وهل يلزم الغاصب الاجر لمن له الدار فكتب لا ولكن يرد ما قبض على المالك وهو الاولى ثم سئل أيلزم المسمى للمالك أم للعاقد فقال للعاقد ولا يطيب له بل يرده على المالك وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى يتصدق به كذا فى القنية فى باب بقاء الاجارة * ولو استأجر مشاطة لتزيين العروس قالوا لا يطيب لها الاجر الا أن يكون على وجه الهدية من غير شرط ولا تقاض وقيل ينبغى أن تجوز الاجارة اذا كانت موقتة أو كان العمل معلوما ولم ينقش التماثيل على وجه العروس ويطيب لها الاجر لان تزيين العروس مباح كذا فى الظهيرية * فى الكبرى أهل بلدة ثقلت عليهم مؤنات العمل فاستأجروا رجلا بأجرة معلومة ليذهب ويرفع أمرهم الى السلطان الاعظم ليخفف عنهم بعض الحيف وأخذ الاجرة من عامتهم غنيهم وفقيرهم ذكر ههنا انه ان كان بحال لو ذهب الى بلد السلطان تهيأ له اصلاح الامر يوما أو يومين جازت الاجارة وان كان بحال لا يحصل ذلك الا بمدة فان وقتوا للاجارة وقتا معلوما فالاجارة جائزة والاجر كله له وان لم يوقتوا فهى فاسدة وله أجر مثله والاجر عليهم على قدر مؤنتهم ومنافعهم فى ذلك قال القاضى فخر الدين هذا منه توسيع ونوع

قوله يلزمه المسمى لا أجر المثل الخ قال العلامة البيرى الصواب ان هذا مفرع على قول المتقدمين اما على ما عليه المتأخرون فعلى الغاصب أجر المثل اه أى ان كان ما قبضه من المستأجر أجر المثل أو دونه فلو اكثر يرد الزائد أيضا لعدم طيبه له كما حرره الحموى وأقره أبو السعود كذا فى رد المحتار نقله المصحح

استحسان أما على جواب الكتاب فلا تجوز هذه الاجارة الا موقتة وبه يفتى وهكذا ذكر السرخسى فى باب الرشوة من ادب القاضى انه لا بد من التوقيت وان كان بمدة اصلاح الامر يوما أو يومين كذا فى المضمرات * عين ماء لقرية استأجر بعض أهل القرية أجيرا ليقطع الاحجار ويحفر الجبل ويكسح العين فيزيد الماء فالزيادة لجميع أهل القرية وكذا لو حفر عينا اخرى فى حريم هذه العين أو زاد فى سعة هذه العين أو سفلها ليظهر زيادة فى مائها فهى لجميع أهل القرية لا يستحق المستأجر فلو حفر عينا اخرى فى غير حريم هذه العين فالماء له كذا فى الصغرى * والاجر عليه كذا فى الحاوى للفتاوى * وليس له أن يجرى تلك الزيادة فى نهر أهل القرية الا برضاهم جميعا بل يحفر نهرا آخر فى ارض الموات أو فى ملك نفسه كذا فى الصغرى * رجل استأجر مرا من رجل عشرة أيام كل يوم بدرهم ثم ان المستأجر أودع المر عند الآجر خمسة أيام من هذه العشرة كان على المستأجر اجر العشرة الايام لان يد المودع كيد المودع ولو كان مكان الوديعة عارية وباقى المسألة بحالها ففى وجوب الاجر فى مدة العارية روايتان كذا فى الذخيرة * وروى بشر عن أبى يوسف رحمه الله تعالى فى رجل استأجر رجلا ليبنى له حائطا أراه موضعه وسمى طوله فى السماء وطوله على وجه الارض وعرضه على أن يبنى كل ألف آجرة بكذا وكذا من الجص بكذا وكذا من الدراهم فبنى فى السفل فادخل ألف آجرة بالجص المسمى لها ثم مات البناء فان الاجر يقسم على موضع ما بقى من الحائط وما بنى فيعطى بحصة ما بنى على القيمة كذا فى المحيط * استأجر دارا وبنى فيها حائطا من تراب كان فيها بغير امر صاحب الدار ثم أراد الخروج وأراد نقض الحائط هل له ذلك ينظر ان كان اتخذ من التراب لبنا وبنى الحائط من اللبن فله ذلك وعليه قيمة التراب وان كان بنى الحائط من الطين (كه باخسه زده باشد) فليس له أن ينقض الحائط كذا فى الذخيرة * فى المحيط عن شمس الائمة الاوزجندى قال لطيان اصلح لى هذا الخراب بعشرة فلما شرع فى عمارته ازداد الخراب واصلح الكل فلا شئ له سوى العشرة كذا فى القنية * فى جامع الفتاوى ولو استأجر رجلا ليبنى له منارة طولها كذا وعرضها كذا فلما بنى بعضها انهارت يجب الاجر بحسابه ولو استأجر ليحفر بئرا عشرة اذرع فحفر خمسة اذرع ثم قال لا اقدر ان احفر البقية من غير عذر أجبسه حتى يحفر ولو دفع الى رجل مالا ليدفع الى فلان فى مصر كذا باجر مائة فقال الرسول دفعت وانكر المرسل قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يضمن وقال محمد رحمه الله تعالى لا يضمن كذا فى التتارخانية * قال محمد رحمه الله تعالى فيمن غصب من آخر ارضا وآجرها من رجل بعينه فلم يعلم المالك حتى مضى بعض السنة ثم علم واجازها قال اجر ما مضى من الاجارة للغاصب وما بقى لرب الارض الى وقت الاجارة ولو لم يجز حتى مضت السنة فالاجر كله للغاصب كذا فى الحاوى للفتاوى * وفى القدورى لو استأجر من آخر دارين فانهدمت احداهما أو غصبت أو ما اشبه ذلك فله أن يترك الاخرى كذا فى المحيط * اذا ادعى اثنان عينا أحدهما يدعى الاجارة والآخر الشراء فاقر المدعى عليه للمستأجر فاراد مدعى الشراء أن يحلفه على دعوى الشراء له ذلك ولو ادعيا الاجارة فاقر به لاحدهما فأراد الآخر أن يحلفه ليس له ذلك كذا فى الصغرى * فى اليتيمة سئل على بن احمد عن رجل وقف دارا لسكنى الامام هل له أن يؤجرها من غيره فقال ليس له أن يؤجرها وسئل عنها والدى فأجاب كذلك كذا فى التتارخانية * ولو دفع اليه عبدا على انه ان شاء قبضه بالشراء بألف درهم وان شاء آجره سنة بكذا فقبض وهلك عنده بعد الاستعمال فهو على الاجارة فلو قال أردت الملك ان كانت قيمته مثل الاجر أو اكثر قبل قوله وان كان الاجر اكثر لا يصدق ولو لم يستعمل حتى هلك لا ضمان عليه كذا فى التتارخانية * واذا اشترى شيئا وآجره من غيره قبل القبض لا يجوز كما لو باعه وهذا اذا كان منقولا فان كان عقارا فقيل هو على الخلاف فى البيع وقيل لا تجوز الاجارة اجماعا كذا فى المحيط * تعيب الحانوت عيبا لا يصلح للعمل فأصلح المالك نصفه وترك النصف حتى تمت السنة فعليه أجر كل الحانوت ما لم يرده لكونه معيبا وليس له أن يرد النصف دون النصف كذا فى القنية * رجل دفع الى آخر عجولا ليربيها فاذا كبرت باعها فقاضل الثمن بينهما فانها لصاحبها وللحافظ أجر الحفظ * مستأجر حانوت افلس وغاب ليس لاقربائه أن يردوا الحانوت الى مالكها ويفسخوا الاجارة ولو بقى العقد وبقى المستأجر غائبا حتى تنقضى المدة فان كان فى تصرف المستأجر وغلقه تجب الاجرة بتمامها كذا فى جواهر الفتاوى * استأجر رجلا ليحمل له خشبة معينة من كرمينة الى بخارى على العجلة فجاء بها على الماء قيل له اجر المثل كذا

المعجون بالغشا

في الذخيرة * قال محمد رحمه الله لو اكترى من رجل ابلا على أن يحمل على كل بعير مائة رطل ثم أتاه الجمال بابله فأمره المستكرى فحمل وقد اخبره المستكرى انه ليس في كل حمل الا مائة رطل فحمل الى ذلك الموضع وقد عطب بعض الابل لا ضمان على المستكرى ولو استأجر دارا اشهرا ثم بعد الشهر شهدا انها للرجل الآخر تقبل شهادتهما ولو استأجر طحانا ليطحن له بدرهم فطحن وعجن وخبز وأكل ان شاء ضمنه الدقيق وللعامل الاجر وان شاء ضمنه الحنطة ولا اجر عليه في ذلك رجلان استأجرا شيأ ودفع أحدهما الى صاحبه ليمسكه فلا ضمان عليه اذا كان شيأ لا يحتمل القسمة كذا في الظهيرية * رجل تقبل من رجل طعاما على أن يحمله من موضع الى موضع باثنى عشر درهما اليوم فحمله في اكثر من ذلك لا يلزمه الاجر المسمى بل يجب اجر المثل وهذا يجب أن يكون على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى أما على قولهما فهذه الاجارة وقعت جائزة فيجب الاجر المسمى كذا في الذخيرة * وفي فتاوى آهو قال سئل القاضي بديع الدين (در باغ مستأجر خارها برست) هل للمستأجر أن يأخذها كأخذ الثمار قال نعم كذا في التتارخانية * اجرة الاديب والختان في مال الصبي ان كان له مال والا فعلى أبيه وأجرة القابلة على من دعاها من أحد الزوجين ولا يجبر الزوج على استئجار القابلة وأجرة سجان سجن القاضي لا تجب على المحبوس قال ظهير الدين التمرتاشي قيل في زماننا أجرة السجان يجب على رب الدين لانه يعمل له كذا في القنية * وسئل القاضي بديع الدين صاحب الارض اتخذ فاليزا ببذره أو ببذر أرضه ببذره هل للمستأجر حصة مما يحصل منها قال لا ولو أخذ كان له أن يأخذ منه ان كان قائما وقيمته لو كان هالكا كذا في التتارخانية * استأجر رجلا ليذهب بحمولة له الى موضع كذا بكذا فلما سار نصف الطريق بدا للحمال أن يذهب الى أمر آخر فترك الحمولة على المستأجر ثمة وطلب نصف الاجر قال له ذلك ان كان الباقي من الطريق مثل الاول في السهولة هكذا ذكر في الفتاوى وقد ذكرنا في فصل الاستصناع ان العبرة في قسمة الاجر بمقدار المراحل لا السهولة والصعوبة فيتأمل عند الفتوى كذا في المحيط * وفي مجموع النوازل سئل شمس الاسلام الاوزجندي عن رجل استأجر رجلا ليوقد النار في المطمورة ليلة ففعل ونام في بعض الليل فاحترقت المطمورة وما فيها هل يضمن الاجير قال لا قيل له فان أوقد النار ثانيا بغير أمره هل يضمن قال نعم كذا في التتارخانية * رجل دفع الى آخر عشرة امناء من نحاس واستأجره بأربعين درهما ليدققه فصار بعد التدقيق تسعة امناء يجب عليه أجرة عشرة امناء أو تسعة امناء قال يجب عليه أربعون درهما كما شرط كذا في الخلاصة * وفي مجموع النوازل رجل يبيع الشئ في السوق فاستعان بواحد من السوقية على بيعه فأعانه ثم طلب منه الاجر فان العبرة في ذلك لعادة أهل السوق فان كانت عادتهم أنهم يعملون بأجر يجب أجر المثل والا فلا وما تواضع عليه السماسرة من المقادير في بيع الاشياء فذلك عدوان محض ولا شئ لهم سوى أجر المثل كذا في الظهيرية * واذا استأجر رجلا ليبني له في هذه الساحة بيتين ذوى سقفين أو ذوى سقف واحد وبين طوله وعرضه وما اشبه ذلك ذكر في فتاوى أبي الليث رحمه الله انه لا يجوز وينبغي أن يجوز اذا كان بآلات المستأجر للتعامل كذا في المحيط * في النوازل سئل أبو بكر عن رجل آجر من رجل دارا له كل شهر بدرهم ثم باعها من آخر وكان المشترى يأخذ أجرة الدار من هذا المستأجر كل شهر فأتى على ذلك زمان وقد وعد المشترى البائع ان رد عليه الثمن ترد عليه داره ويحسب عليه ما أخذ من المستأجر فجاء البائع بالدراهم فأراد أن يحسب الاجر من ذلك قال لما طلب المشترى الاجر من المستأجر جاز له ذلك اجارة منه وصار بمنزلة اجارة مستقبلة وجميع ما أخذ من الاجر فهو للمشترى وليس للبائع من ذلك الاجر قليل ولا كثير ومواضعة رب الدار منه وعد فان لم يفعل فلا شئ عليه وان كان الشرط في البيع فالبيع فاسد كذا في التتارخانية * وسئل شمس الائمة الاوزجندي عمن دفع الى طبيب جارية مريضة وقال له عالجها بمالك فما زاد من قيمتها بسبب الصحة فالزيادة لك ففعل الطبيب ذلك وبرئت الجارية فللطبيب على المالك أجر مثل المعالجة وثمن الادوية والنفقة وليس له سوى ذلك شئ كذا في المحيط * دفع جارية مريضة الى طبيب وقال عالجها فان برئت فما زاد من قيمتها بالصحة بيننا فعالجها حتى صحت له أجر المثل وقدر ما انفق في ثمن الادوية والطعام والكسوة ولا يملك حبسها لاستيفاء أجر المثل كذا في الوجيز للكردري * معلم طلب من الصبيان ثمن الحصير أو القصب أو شيأ آخر من مصالح المكتبة فجاؤا بدراهم فخلطها المعلم بدراهم نفسه أو صرف بعضها الى حاجة نفسه

(بيت شوك في بستان للمستاجر)

أو اشترى حصيرا أو بعد استعماله زمانا رفعه وجعله في بيته فله ذلك كذا في جواهر الفتاوى * الصغير يدفع الى المعلم شيأ من المأكول يحل أكله في الاصح كذا في الوجيز للكردري * قال الكرخي قال أصحابنا جميعا في المعلم والاستاذ اللذين يسلم اليهما الصبي في صناعة اذا ضرباه بغير اذن أبيه أو وصيه فمات ضمناه وأما اذا ضرباه باذن الاب أو الوصي لم يضمناه وهذا اذا ضرباه ضربا معتادا يضرب مثله أما اذا لم يكن كذلك ضمنا على كل حال كذا في الجوهرة النيرة * وفي النوازل سئل عن رجل له اجير غير مدرك هل له أن يؤدبه اذا رأى منه بطالة قال لا الا أن يكون أبوه قد اذن له في ذلك وذكر عن خلف بن أيوب انه سلم ابنه الى رجل في السوق فرأى منه بطالة وشكا الرجل الى خلف وقال أؤدبه فقال نعم ثم قال له أن يؤدبه وقال الحسن رحمه الله تعالى لا يؤدبه كذا في التتارخانية * رجل دفع غلامه أو ابنه الى النساج واستأجره ليعلمه عمل النسج فأراد النساج أن يسلم الغلام الى نساج آخر ليعلم له ذلك العمل فقد قيل له ذلك وقيل ليس له ذلك وهو الاصح كذا في الذخيرة * لو قال أريد انسانا يكتب لي صكا فقال رجل ادفع الي شيأ فاني أجده فدفعه اليه وكتبه بنفسه لا يحل له أخذ ذلك الشئ كذا في القنية * وقيل في الصكاك اذا غلط في جميع حدوده أو في بعضه فان لم يصلحه فلا أجر له وان اصلحه فللآمر الخيار ان رضي به فللكاتب أجر مثله كذا في المحيط * أمر صكاكا فكتب له صك الشراء فأفتى العلماء بعدم صحته فلا شئ على الآمر كذا في القنية * يجوز للمفتي أخذ الاجرة على كتابة الجواب بقدره سواء كان في تلك البلدة غيره أو لم يكن لان الكتابة ليست بواجبة عليه لان الواجب عليه الجواب اما باللسان أو بالكتابة ولفظ بعضهم اذا حكم وطلب الاجرة ليكتب شهادته يجوز وكذا المفتي اذا كان في تلك البلدة غيره كذا في فتاوى الغرائب * ويجوز للقاضي أن يأخذ الاجر على كتابة السجلات والمحاضر والوثائق ويأخذ قدر ما يجوز أخذه لغيره كذا في الملتقط * سئل شيخ الاسلام أبو الحسن السغدي رحمه الله عن مقدار اجرة الصكاكين فقال الوثيقة اذا كانت بمال يبلغ ألفا ففيها خمسة دراهم وان بلغ ألفين ففيها عشرة دراهم هكذا الى عشرة آلاف حتى يجب خمسون درهما في عشرة آلاف ثم ما زاد ففي كل ألف درهم درهم يضم الى الخمسين الواجبة في عشرة آلاف وان كانت الوثيقة بأقل من الالف ان لحقه من المشقة مثل ما يلحقه بوثيقة الالف ففيها خمسة دراهم وان كان ضعف ذلك ففيها عشرة دراهم وان كان نصف ذلك ففيها درهمان ونصف وفي الزيادة والنقصان على اعتبار ذلك قال شيخ الاسلام هكذا ذكر لنا السيد الامام الاجل الاستاذ أبو شجاع رحمه الله تعالى قال شيخ الاسلام هذا كأنه مروى عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعن بعض أصحابنا المتقدمين رحمهم الله تعالى كذا في الذخيرة * وأما اجر كتاب القاضي وقسامه فان رأى القاضي أن يجعله على الخصوم فله ذلك وان جعله في بيت المال وفيه سعة فله ذلك وأجر هذه الصحيفة التي يكتب فيها دعوى المدعى وشهادة الشهود ان رأى القاضي أن يطلب ذلك من المدعى فله ذلك والا جعله في بيت المال وسئل بعضهم اجرة المسجل على من فقال على المدعى وقال برهان الدين على المدعى عليه وقال قاضيخان على من استأجر الكاتب وان لم يستأجره أحد فعلى الذي أخذ السجل وأما اجرة الرجالة فعلى من يعملون له وهم المدعون لكنهم يأخذون في المصر من نصف درهم الى درهم واذا خرجوا الى الرستاق لا يأخذون لكل فرسخ أكثر من ثلاثة دراهم أو أربعة وذكر بعضهم اجرة المشخص في بيت المال وقيل على المتمرد كالسارق اذا قطعت يده فاجرة الجلاد والدهن الذي يحسم به العروق على السارق لانه المسبب لو أمر القاضي رجلا بملازمة المدعى عليه لاستخراج المال ويسمى موكلا فمؤنته على المدعى عليه وقيل على المدعى هو الاصح المزكي يأخذ الاجر من المدعى وكذا المبعوث للتعديل ورأيت في بعض المواضع ان القاضي اذا بعث الى المدعى عليه بعلامة فعرضت عليه فامتنع واشهد عليه المدعى على ذلك فاثبت عند القاضي يبعث اليه ثانيا فتكون مؤنة الرجالة ثانيا على المدعى عليه ولا يكون على المدعى بعد ذلك شئ فالحاصل ان مؤنة الرجالة على المدعى في الابتداء فاذا امتنع واحتيج اليه ثانيا يكون على المدعى عليه وكأن هذا استحسان مال اليه للزجر والا فالقياس أن يكون على المدعى في الانتهاء كما في الابتداء لحصول النفع له في الحالين وأما الذي يسمى صاحب المجلس والجلواز وهو الذي نصبه القاضي حتى يقعد الناس بين يديه ويقيمهم ويقعد الشهود ويقيمهم له ويزجر من يسيء الادب فانه يأخذ من المدعى شيأ لانه يعمل له باقعاد الشهود على الترتيب وغيره لكن لا يأخذ أكثر من درهمين عدليين زائفين من الدراهم الرائجة في زماننا كذا

قوله فاني أجده بالجيم والدال المهملة المشددة أي أحسن علمه كما يؤخذ من كتب اللغة اهـ مصححه

قوله ليكتب شهادته لعل المراد بها خطه الذي يكتب على الوثيقة والا فالكلام في القاضي لا الشاهد كذا في حواشي الدر المختار اهـ مصححه

قوله الرجالة بفتح الراء وتشديد الجيم جمع راجل وهو الذي لم يكن له ظهر يركبه كما في القاموس اهـ مصححه

في الحاوي الزاهدي * وهكذا في فتاوى الغرائب * اجرة القسمة على عدد الرؤس الصغير والبالغ
سواء قال ظهير الدين المرغيناني وشرف الائمة المكي القاضي اذا تولى قسمة التركة لا أجر له وان لم يكف
مؤنته من بيت المال وفي المحيط وشرح أبي ذر له الاجر اذا لم يكف مؤنته من بيت المال لكن المستحب
أن لا يأخذ قال استاذي رحمه الله تعالى وما اجاب به ظهير الدين المرغيناني وشرف الائمة المكي حسن في
هذا الزمان لفساد القضاة اذ لو أطلق لهم في ذلك لا يقنعون بأجر المثل كذا في القنية * رجل استأجر
اجيرين يعملان له عمل الزراعة بثورين له عين لاحدهما بقرين وللآخر بقرين فاستعمل أحدهما غير ما عين له
فهلك ضمن المستعمل قيمته وهل يضمن الآخر بالدفع فقد قيل يضمن وهو الاصح وانه جواب ظاهر الرواية
وبه كان يفتي شمس الائمة السرخسي وفي مجموع النوازل رجل أودع عند رجل احمالا من الطعام ففرغ
المودع الظروف وجعل فيها طعاما له ثم ان المودع سأل المودع أن يرد عليه احماله حتى يحمل الى مكة فدفع
اليه طعام نفسه ولم يعلمه به فحمله المودع على ابله حتى أتى مكة كان للمودع أن يأخذ طعامه ولا أجر عليه كذا
في المحيط * متولي الوقف أو الوصي اذا آجر مال اليتيم أو الوقف بأقل من أجر مثله بما لا يتغابن الناس
فيه قال الشيخ الامام الاجل محمد بن الفضل رحمه الله يجب أجر المثل بالغا ما بلغ عند بعض علمائنا وعليه
الفتوى الوصي اذا أنفق من مال اليتيم على باب القاضي في خصومة كانت على الصغير أوله قال الشيخ الامام
ما أعطى الوصي من مال اليتيم على وجه الاجارة لا يضمن مقدار أجر المثل وما كان على وجه الرشوة يكون
ضامنا كذا في فتاوى قاضيخان * ومن سكن دار الوقف أو اليتيم بأهله وأتباعه فأجر المثل على الرجل
المتبوع كذا في الوجيز للكردري * مريض آجر داره بأقل من أجر المثل جازت الاجارة من جميع المال
ولا تعتبر من الثلث كذا في الظهيرية * استأجر حانوتا موقوفا على الفقراء وأراد أن يبني عليه غرفة من ماله
وينتفع بها من غير أن يزيد في أجرة الحانوت على قدر ما استأجره فانه لا يطلق له البناء الا أن يزيد في أجره فحينئذ
يبني على قدر ما لا يخاف على البناء القديم من ضرر وان كان هذا حانوتا يكون معطلا في أكثر الاوقات ولا يرغب
فيه المستأجر لاجل البناء عليه فانه يطلق له ذلك من غير زيادة في الاجر كذا في المحيط * رجل استأجر حجرة
موقوفة من أوقاف المسجد فكسر فيها الحطب بالقدوم والجيران لا يرضون بذلك والمتولي يرضى به قالوا
ان كان في ذلك ضرر بين بالحجرة مثل ضرر القصار والحداد والمتولي يجد من يستأجرها بتلك الاجرة كان على
المتولي أن يمنعه عن ذلك فان لم يمتنع أخرجه من الحجرة ويؤجرها من غيره وان كان لا يجد من يستأجرها بتلك
الاجرة فللمتولي أن يترك الحجرة في يده الا اذا خاف من ذلك الضرر هلاك بناء الوقف كذا في فتاوى قاضيخان *
في جامع الفتاوى ولو استأجر حمارا كل شهر بعشرة فآجره شهرا مع سرج المستأجر بعشرين درهما طاب له
حصة السرج كذا في التتارخانية * رجل استأجر لحمل مائة من رطب الى بلد كذا فجف في الطريق وعاد الى
خمسين فان كان استأجر الدابة لا يسقط شيء من الاجرة وان كان استأجر لحمل مائة من هذا الى بلد كذا يسقط
النقصان من الاجرة كذا في جواهر الفتاوى * رجل دفع الى رجل ثلاثة أوقار دهن ليتخذ منها صابونا
ويجعل القلي من عنده وما يحتاج على أن يعطيه مائة درهم ففعل فالصابون لرب الدهن وعليه أجر مثل عمله
وغرامة ما جعل فيه كذا في الخلاصة * ولو استأجر غلاما شهرا يعمل له عملا مسمى ثم قال له بلغ هذا الكتاب
الى موضع كذا ولك درهمان لا يكون له أجران ولكن كأنه فاسخ الاجارة في قدر ما يبلغ الكتاب وله درهمان
واذا بلغ الكتاب ورجع عاد الى الاجارة الاولى ويرفع عنه من الاجرة بقدر ما بلغ الكتاب كذا في التتارخانية *
استأجر طاحونة وآجرها من غيره فانهدم بعضها فقال المستأجر الاول للثاني انفق في عمارة هذه الطاحونة
فانفق هل يرجع بذلك على المستأجر الاول ان علم الثاني انه مستأجر وليس بمالك لا يرجع وان ظنه مالكا فيه
روايتان في رواية لا يرجع ما لم يشترط الرجوع وفي رواية يرجع بدون الشرط كذا في المحيط * سئل
أبو القاسم عن دار فيها حجرة لرجل واصطبل لآخر ومر بما يغلق باب الدار ورب الاصطبل أراد رب الحجرة أن يمنعه
هل له أن يمنعه قال له أن يغلق الباب في الوقت الذي يغلق الناس فيه أبوابهم في تلك المحلة كذا في التتارخانية *
رجل استأجر موضعا ليعمل فيه الدباغة والجيران يمنعونه من ذلك قال انه ضرر عام ٢(بازدارند) كذا في جواهر
الفتاوى * ثلاثة استؤجروا على عمل بالشركة فمرض أحدهم وعمل الآخران ذلك العمل فالاجرة بينهم وكانا

٢ يمنعونه



متطوعين في نصيبه كذا في السراجية * ٢(مردى آسيا بمردى اجاره نهاد همين آسيا كند مها فرستاد يتزد بك همين
مستأجر تا آرد كند آورد كرد مزد واجب نشود واكر كفته باشد آسيا كه بهمين آسيا آرد كن مزد واجب شود)
كذا في التتارخانية * ٣(مردى را از غله دار دوكان خويش غلهاى كذاشته ميبايست وغله دار
در كذاردن غلهاى كذشته مماطلت ميكرد وخداوند دوكان بقاضى مرافعت كرد قاضى دوكان مهر كرد در
بندت كه برين دوكان مهر بوده باشد غله واجب شود يا ني جواب آنست كه ني چه غله دار مهر قاضى
را نتواند افكندن) فصار ممنوعا عن الانتفاع بالدكان فيسقط عنه الاجر وفيه نظر والصواب أنه تجب الغلة
٤(بافنده شانه بافندكي بمزد كرفته است هر روز بدل معلوم وآن بافنده در مغاك وقف بافندكي ميكرد ومتولى
شانه را از جهت غله دكان كرو برد چند روز وزيد اشت مزد شانه درآن مدت كه در دست متولى بوده است واجب
شود جواب آنست كه اكر بافنده را قوت مقابله بامتولى وستاندن شانه از متولى نيست ني) وفيه نظر
والصواب انه تجب كذا في الذخيرة * اذا استأجر أرضا للزراعة فزرع فاصطلمه آفة كان عليه أجر ما مضى
وسقط عنه أجر ما بقي من المدة بعد الاصطلام كذا في خزانة المفتين * اذا باع الآجر المستأجر من أجنبي
ثم ان المشتري دفع الثمن الى المستأجر جهة مال الاجارة ينظر ان كان الآجر حاضرا كان متطوعا وان لم يكن
حاضرا لا يكون متطوعا كذا في التتارخانية * الغاصب اذا آجر الدار أو العبد ثم قال المغصوب منه
أنا أمرتك بالاجارة فقال الغاصب ما أمرتني كان القول قول المغصوب منه ولو آجر الغاصب فلما انقضت
مدة الاجارة قال المغصوب منه كنت أجزت عقده قبل انقضاء المدة لا يقبل قوله الا ببينة كذا في فتاوى
قاضيخان * ولو غصب دارا فآجرها ثم اشتراها من صاحبها فالاجارة ماضية وان استقبلها كان أفضل الغاصب
اذا آجر من غيره ثم ان المستأجر آجر من الغاصب وأخذ الاجرة من الغاصب كان للغاصب أن يسترد الاجرة
من المستأجر كذا في خزانة المفتين * أخذ الآبق رجل وآجره فالاجرة للعاقد ويتصدق بها فان سلمها الآخذ
مع العبد الى المولى وقال هذه غلة عبدك وقد سلمت اليك فهي للمولى ويحل له أكلها استحسانا لا قياسا كذا
في الوجيز للكردري * رجل اشترى شجرة وقطعها فاستأجر أرضا ليضع فيها الاشجار حتى تيبس والارض
المستأجرة لها طريق في أرض رجل آخر فأراد مشتري الاشجار أن يمر في الارض التي فيها طريق الى الارض
المستأجرة بخشبه وحمولاته وأراد صاحب الارض أن يمنعه عن ذلك ليس له أن يمنعه كذا في المحيط * رجل
اشترى من آخر غلاما أو عرضا وقبضه وآجره من البائع مدة معلومة بأجر معلوم ثم استحق
المشتري هل يطالب المشتري البائع بأجرة ما مضى من المدة فقد قيل
ينبغي أن لا يطالبه كذا في الذخيرة * والله أعلم
بالصواب * واليه المرجع
والمآب *



وهنا انتهى الجزء الرابع من الفتاوى العالمكيرية * المشهورة بالفتاوى الهندية في مذهب السادة الحنفية *
وقد اعتنى بتصحيحه * وتحريره وتنقيحه * الراجي لطف ربه الخفي * عبد الرحمن البحراوي الحنفي * وكان
التصحيح المذكور على نسخ عديدة * مع المراجعة لاصول الكتاب روما للوقوف على الصحة الاكيدة *
فجاء بحمد الله منزها عن التحريف والسقطات * مجردا عن عيوب التغيير في الاحكام والغلطات *
وذلك بدار الطباعة المصرية * حرسها الله تعالى من كل آفة وبلية * وقد وافق تمام طبعه
وحسن تمثيله ووضعه * أوائل شهر ربيع الآخر أحد شهور سنة ست وسبعين بعد
مائتين وألف * من هجرة من أرسله الله تعالى رحمة للعالمين وجعله على أكمل
وصف * صلى الله عليه وعلى آله * وأصحابه المكملين بكماله

يتلوه الجزء الخامس أوله
كتاب المكاتب

هذا الجزء خالص الجمرك

٢ رجل اجر طاحونة لآخر وأرسل الآجر الى هذا المستأجر بر البطحنه فطحنه لا يجب الاجر وان قال الآجر اطحنه بهذه الرحى يجب الاجر

٣ طالب الرجل من مستغل دكانه غلته المستحقة فماطله المستغل في أداء ما استحق من الغلة فترافع معه صاحب الدكان الى القاضي فختم القاضي على الدكان فهل تجب الغلة في المدة التي تكون فيها الدكان مختومة أم لا الجواب لا لان المستغل لا يقدر على رفع ختم القاضي

٤ نساج استأجر آلة النسج ببدل معلوم في كل يوم وهو يعمل في موضع من محلات الوقف فأخذ المتولي آلة النسج رهنا على غلة الدكان وحبسها عنده أياما فهل تجب الاجرة في تلك المدة التي تكون فيها الآلة عند المتولي الجواب ان لم يكن للنساج قوة المقابلة مع المتولي ولا يقدر على أخذ الآلة منه فلا